13.004

34me Année Elisabethville, Janvier-Février 1958 No 1

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Toute correspondance relative à l'administration ou à la rédaction doit être adressée au Secrétaire Général de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga. B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

Col Modeste Mun
St. Vert

SOMMAIRE

ETUDES DOCTRINALES

Droits d'enregistrement en matière foncière. Commentaire du décret du 14-2-56, par Léon Collins et Marie-Claire Escarmelle — de Leuze (suite). 1

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

Impôts sur les revenus. — Donataire. — Poursuites en recouvrement. (Cass. 4 janv. 1957). 12
Dommages-intérêts. — Dommage matériel : notion. (Léo. 4 juin 1957). 14
Dommages-intérêts. — Frais d'expertise du véhicule endommagé. (Léo. 11 juin 1957). 16
Cession de créance — Faillite. — Cession d'une même créance à plusieurs. — Répartition du dividende de faillite entre les cessionnaires. (Léo. 16 juill. 1957) 18
Terres domaniales. — Emphytéose. — Législation postérieure à la conclusion du contrat. (Elis. 23 juill. 1957). 20
Autorité paternelle. — Allocations familiales. (Elis. 30 juill. 1957) 24
Lettre de change — Contestations des droits du porteur. (Elis. 30 juill. 1957). 26
Divorce. — Faits nouveaux invoqués en appel : condition de récevabilité. (Léo. 13 août 1957). 28
Appel (mat. civ.) — Reconvention. — Jugement interlocutoire. (Léo. 13 août 1957). 30
Faillite. — Compensation. — Demande nouvelle. (Léo. 13 août 1957). 31
Terres domaniales. — Pouvoirs du Gouverneur de Province. — Dommages-intérêts. (Léo. 13 août 1957). 33
Séparation de biens. — Péril des droits futurs de la femme. — Biens réservés. (Elis. 3 sept. 1957). 34
Défaut de l'appelant (mat. civ.). — Irrecevabilité de l'appel pour défaut de production de l'expédition. (Léo. 3 sept. 1957). 35
Clauses pénales pour inexécution et pour retard d'exécution : cumul. — Faute du débiteur. (Léo. 10 sept. 1957). 36
Saisie. — Faillite. (Léo. 10 sept. 1957). 38
Appel (mat. civ.). — Acquiescement. — Demandes principale et reconventionnelle relatives au solde d'un compte : détermination du ressort. (Léo. 10 sept. 1957). 40
Impôt sur les revenus et impôt personnel. — Associations de fait. (Léo. 10 sept. 1957). 41
Contrat d'emploi — Clause de rupture avant terme d'un contrat de durée déterminée. — Indemnité de rupture. — Frais de voyage. — Cautionnement. (Léo. 10 sept. 1957). 43
Contrat d'emploi. — Prescription. — Point de départ. — Force majeure. (Léo. 10 sept. 1957). 45
Puissance paternelle. — Séparation de fait. — Garde des enfants. — Frais d'entretien et d'éducation. (Léo. 10 sept. 1957). 47
Cession de créance. — Obligation de garantie du cédant. — Immeuble vendu quitte et libre d'hypothèque. (Elis. 10 sept. 1957). 48

Ministère Public (mat. civ.). – Action d'office dans l'intérêt de l'ordre public : limites. (Elis. 10 sept. 1957). 49
Défense ou sursis à l'exécution des jugements. (mat. civ.). (Elis. 17 sept. 1957). 51
Divorce. — Connexité. — Litispendance. (Elis. 17 sept. 1957). 52
Concurrence illicite. — Action en cessation. — Défaut de motivation des jugements : nullité relative. (Léo. 17 sept. 1957). 55
Responsabilité civile du fait des préposés ou du fait des choses. (Elis. 8 oct. 1957). 57
Responsabilité des pouvoirs publics. — Saisie de marchandises. (Elis. 5 nov. 1957). 58
Droit civil. — Roulage. — Priorités aux croisées. (Elis. 19 nov. 1957). 60
Filiation. — Puissance paternelle. — Chose jugée. (Elis. 26 nov. 1957). 61
Gérant de factorerie. — Registre du commerce. — Commerçant non inscrit condamné par défaut. — Opposition. (Appel Ruanda-Urundi 4 juin 1957). 66
Procédure pénale. — Prise d'échantillons par Officier de police judiciaire. — Expertise judiciaire. (Appel Ruanda-Urundi 11 juin 1957). 67
Appel des jugements des tribunaux de district. (1re inst. Kivu appel, 27 mars 1957). 69
Attentat à la pudeur. — Fonctionnaire public : notion. — Personne ayant autorité sur ses victimes. (Cons. Guerre Appel Kivu 27 avril 1957) avec note. 70
Escroquerie. — Acte de participation principale. — Tentative. (1re inst. Kivu appel, 26 juin 1957) avec note. 72
Grivèlerie. — Cession de boissons alcooliques interdite : art. 102 bis C. P. inapplicable. (1re Inst. Kivu 16 mai 1957). 75
Contrat de travail. — Retenue compensatoire. (1re inst. Kivu 16 mai 1957). 76
Impôt personnel. — Pouvoirs du receveur des impôts. — Saisies. — Autorisation et validation par le tribunal : conditions. (1re inst. Elis. 21 juin 1957). 77
Impôt personnel. — Pouvoirs du receveur des impôts. — Fond du droit. — Autorisation de saisir. — Absence de contraintes. (1re inst. Elis. 27 juin 1957). 79
Chèque sans provision. — Convention illicite ou pouvant être considérée comme telle. — Infraction inexistante. (1re inst. Kivu 11 juill. 1957). 80
Amende transactionnelle. — Conditions d'extinction de l'action publique. (1re inst. Ruanda-Urundi 12 juill. 1957). 81
Vol commis la nuit. Magasin dépendant d'une maison habitée. (Trib. district. Sud-Kivu 3 décembre 1956). 83

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE.

Agents de la Colonie. — Frais de voyage — Dispense de remboursement par l'agent qui quitte le service de la Colonie : absence de droit. (Cons. Etat 30 nov. 1956). 84

CHRONIQUE.

Dans la magistrature : installation de Monsieur le Procureur Général G. BROUXHON. 85

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES DOCTRINALES

DROITS D'ENREGISTREMENT EN MATIERE FONCIERE

COMMENTAIRE DU DECRET DU 14 FEVRIER 1956

Par Léon COLLINS, Docteur en Droit, Licencié en Notariat, Chef de Bureau des Titres Fonciers, et Marie-Claire ESCARMELLE-de LEUZE, Docteur en Droit, Licencié en Notariat.

(Suite)

CHAPITRE IV.

DES DROITS D'ENREGISTREMENT FRAPPANT LES INSCRIPTIONS HYPOTHECAIRES.

N° 37. NATURE DU DROIT D'ENREGISTREMENT DES HYPOTHÈQUES.

L'hypothèque n'existe que par son inscription. L'article 19 du décret hypothécaire du 15 mai 1922 stipule en effet que, sous réserve des hypothèques légales, nulle hypothèque n'existe que si elle est inscrite au livre d'enregistrement, sur le certificat de l'immeuble ou du droit immobilier qu'elle grève.

Encore est-il que la réserve inscrite à l'article 19 est plus théorique que pratique, car l'hypothèque légale du sauveteur de l'immeuble doit, à peine de déchéance, être inscrite dans les quatres mois qui suivent la première intervention de son bénéficiaire et n'est pas opposable à l'acquéreur ni au créancier hypothécaire dont les droits sont nés après le sauvetage de l'immeuble. De même, l'hypothèque du Trésor, qui doit être inscrite au plus tard le 31 décembre de l'année qui suit celle au cours de laquelle l'impôt est devenu exigible, ne prime que les hypothèques qui ont été inscrites après son inscription.

Le droit d'enregistrement frappe donc l'inscription de l'hypothèque puisque sans inscription il n'y a pas d'hypothèque et dès lors, aucun fondement à la perception de l'impôt.

Ce principe de base est corroboré par l'article 15 du décret du 14 février 1956 qui précise que le droit est fixé à deux francs vingt cinq par cent francs des sommes pour lesquelles il est pris inscription.

N° 38. BASE DU DROIT D'HYPOTHEQUE.

C'est le montant des sommes pour lesquelles il est pris inscription hypothécaire et non le montant de la créance qui est considéré pour le calcul du droit. L'impôt est établi sur le montant global des sommes inscrites tant au titre de la créance en principal qu'au titre des accessoires. Toutefois, comme en vertu de l'article 27 du décret hypothécaire, tout créancier dont la créance stipule des intérêts peut être colloqué pour trois années d'intérêts, l'inscription portant sur celles-ci est, suivant une tradition administrative, exempte de droits. Cette pratique se justifie pleinement car les droits des créanciers ne seraient ni plus ni moins garantis si l'inscription ne faisait pas mention de ces intérêts. Or, à l'égard des tiers, il est utile que mention des intérêts soit faite dans l'inscription afin de les éclairer entièrement sur la situation du bien grevé.

N° 39. PRINCIPE NON BIS IN IDEM.

Confirmant une application du principe non bis in idem, déjà admise sous l'empire du décret du 31 mars 1926, le décret du 14 février 1956, a précisé que le droit proportionnel, une fois payé, couvre toute constitution d'hypothèque qui serait consentie ultérieurement pour sûreté de la même somme.

A ce sujet, il faut noter que le Ruanda-Urundi est soumis, au point de vue fiscal, en matière d'enregistrement à la même législation que le Congo Belge. Dès lors, bien que les patrimoines des deux entités administratives soient distincts, le droit payé au Congo Belge au moment de l'inscription de l'hypothèque sur un immeuble, couvre toute inscription qui serait prise ultérieurement, pour sûreté de la même somme, sur un autre immeuble situé soit au Congo Belge soit au Ruanda-Urundi, et vice-versa.

N° 40. TRANSMISSION DES CREANCES HYPOTHECAIRES. — RAPPEL DU DROIT CIVIL.

L'hypothèque est un droit réel qui grève l'immeuble hypothéqué, mais qui est l'accessoire d'une créance. Cette créance fait partie du patrimoine du créancier qui peut la céder à un tiers ; lorsque le créancier vient à décéder, la créance passe dans le patrimoine de ses héritiers ou légataires, et ce par le seul fait du décès.

Cependant, le système TORRENS qui règle le droit immobilier congolais ne permet pas à l'hypothèque de suivre le même sort que celui de la créance dont elle est cependant l'accessoire. En matière hypothécaire, le principe « Accessorium sequitur principale » subit ainsi une limitation importante.

Les formes à suivre pour transférer une hypothèque sont nettement précisées par le décret hypothécaire.

Lorsqu'une créance hypothécaire est transmise à cause de mort, cette transmission ne peut s'opérer que par l'inscription portée au livre d'enregistrement et en vertu d'une ordonnance d'investiture rendue par le Juge du Tribunal de 1re Instance, comme pour les mutations par décès des biens immobiliers (articles 45 et 46 du décret du 15 mai 1922).

S'il s'agit de transférer entre vifs une créance hypothécaire qui ne contient pas la clause à ordre, une inscription au livre d'enregistrement est également indispensable et cette inscription est opérée en vertu d'un acte authentique ou d'un jugement ; toutefois si ces formalités n'ont pas eu lieu, le transfert existe entre parties mais n'est pas opposable aux tiers, y compris le débiteur (art. 37 du décret hypothécaire).

Dans le premier cas, la créance, qui est le principal, suit le sort de son accessoire, l'hypothèque. Dans le second cas, l'accessoire suit, entre parties, le sort du principal, mais à l'égard des tiers, c'est l'inverse qui se produit.

Lorsque qu'une créance hypothécaire est revêtue de la clause à ordre, sa transmission entre vifs s'opère, sans inscription dans les registres, par simple endossement (art. 39 du décret hypothécaire). Ici encore c'est le principal qui suit l'accessoire, tout au moins lorsqu'il s'agit d'une créance de nature civile ; l'endossement est en effet un mode de transfert de créances, prévu par le droit commercial, mais est inconnu du droit civil.

N° 41. DROIT D'ENREGISTREMENT DES TRANSFERTS DE CREANCES HYPOTHECAIRES.

Comme nous venons de le voir, seuls les transferts par décès de créances hypothécaires et les transferts entre vifs des créances hypothécaires non revêtues de la clause à ordre sont soumis pour être valables, du moins à l'égard des tiers, à une inscription dans les registres fonciers.

Le droit d'enregistrement de 1,50 % qui, de sa nature, frappe l'opération de l'enregistrement, ne sera donc perçu que dans ces deux hypothèses. Dans les cas de

transfert de créances hypothécaires par simple endossement, aucune inscription n'est portée par le Conservateur et aucun droit n'est perçu.

CHAPITRE V.

ASSIETTE DE L'IMPOT. — BASE IMPOSABLE.

N° 42. TRANSFERT DE PROPRIETE.

En principe, le montant de l'impôt est liquidé sur le prix déclaré dans l'acte. A défaut de prix, notamment lorsqu'il s'agit non pas d'une vente, mais bien d'une donation, d'une mutation par décès, d'un apport en société, une déclaration de valeur doit obligatoirement être faite par le ou les acquéreurs. Cette déclaration apposée au pied de l'acte doit être certifiée et signée par le ou les déclarants. Il en est de même lorque le prix n'est pas suffisamment déterminé dans l'acte, notamment si le prix n'est pas libellé en monnaie, ou se réfère à une convention avenue d'autre part entre parties. La déclaration est encore requise si le prix est inférieur à la valeur vénale de l'immeuble : par exemple si le bien est vendu pour un prix de faveur, ou si l'acte a été passé depuis un délai, plus ou moins long, au cours duquel la valeur des immeubles a augmenté, ou encore si, depuis l'acte de vente, l'immeuble a été amélioré par de nouvelles constructions, plantations ou aménagements divers.

Au cas où une partie ne sait pas écrire, la déclaration de valeur est faite verbalement et actée par le Conservateur, en présence de deux témoins.

La déclaration de valeur est signée, lorsqu'elle en est capable, par la partie intéressée et dans tous les cas, par le Conservateur et par les témoins éventuels.

N° 43. LE PRIX OU LA VALEUR DECLAREE (Hypothèse où le prix ou la valeur déclarée est libellé en une autre monnaie que la monnaie congolaise).

Sous l'empire du décret du 31 mars 1926, le prix ou la valeur devaient être libellés en monnaie congolaise. Même au cas où la monnaie belge, dont le cours est cependant au pair, était utilisée, une déclaration de valeur était exigée. Aucun texte n'imposait une concordance quelconque entre cette déclaration de valeur et le prix réellement payé. Si un immeuble avait été vendu et le prix indiqué en monnaie étrangère, à un moment où les biens immobiliers avaient une valeur supérieure à la valeur du moment de l'enregistrement, l'acheteur pouvait éviter, par le truchement de sa déclaration, l'obligation de payer les droits sur le montant du prix réel.

Cette anomalie a été supprimée par le nouveau décret. Un acte comporte-t-il un prix de vente libellé en une autre monnaie que la monnaie congolaise, les parties y suppléeront, ou le Conservateur des Titres Fonciers pourra y suppléer d'office en opérant la conversion suivant le cours officiel de change au moment où les droits sont exigibles, c'est à dire au moment où l'enregistrement est requis.

Aucune formule spéciale n'est imposée à cette fin. Le Conservateur des Titres Fonciers cependant, pour éviter toutes difficultés ultérieures avec les parties, aura soin de noter sur l'acte ou sur un document séparé, le calcul de la conversion et de le faire signer pour accord par les intéressés.

N° 44. VALEUR VENALE.

Aux termes de l'article 22 du décret, la base imposable est, au minimum, la valeur vénale de l'immeuble.

Si le prix de vente, ou si la valeur déclarée par les parties est supérieure à la valeur vénale, c'est sur ce prix ou sur cette valeur déclarée que seront perçus les droits de mutation. Si au contraire, le prix ou la valeur déclarée est inférieure

à la valeur vénale, les droits, après avoir été perçus sur ce montant, feront l'objet d'un rappel de droits supplémentaires, sans préjudice de l'amende éventuelle.

No 45. VALEUR VENALE — suite.

La valeur vénale est la valeur marchande ou de vente, celle qu'on obtiendrait dans des conditions normales de publicité, en suite d'un concours suffisant d'amateurs. Elle comprend les différents éléments de valeur, appréciables pour tout amateur, à l'exclusion des éléments purement personnels au vendeur ou à l'acheteur, et dont la généralité des amateurs ne se préoccupe pas, comme, par exemple, la valeur de convenance.

Autant que possible, elle est déterminée par comparaison avec des fonds voisins de même nature qui, dans des conditions normales, ont été l'objet d'une vente publique ou même d'une vente de gré à gré. Cependant, ce moyen n'est pas le seul et, en cas d'expertise, les experts peuvent choisir le procédé qui leur paraît le plus apte à déterminer la valeur du bien ; ils sont maîtres absolus à cet égard. L'expert chargé d'évaluer un immeuble doit apprécier toutes les causes de plus-value ou de moins-value qui s'attachent à l'immeuble, tenir compte de la situation de fait au moment de la mutation, sans égard aux évènements ultérieurs. Expert légal, le Conservateur des Titres Fonciers se basera sur tous les éléments qu'il jugera utiles, pour déterminer la valeur vénale de l'immeuble.

Comme dans certaines régions de la Colonie, les ventes entre particuliers sont rares, cette détermination sera parfois bien difficile. Dans cette éventualité, il recherchera des points de comparaison avec d'autres immeubles situés peut-être dans des régions très éloignées l'une de l'autre, mais où il pourra découvrir une base de comparaison. Par exemple, son choix portera sur des territoires où les mêmes activités principales sont exercées et qui jouissent d'une situation économique similaire ; ou encore, il comparera telle installation typique d'une région à une installation différente mais qui dans sa région, est représentative de l'activité locale.

A défaut de tout point de comparaison, il se basera sur la valeur de cette construction affectée d'un coefficient réducteur variable suivant le type de construction, l'usage et la destination de l'immeuble, son état de vétusté et d'entretien. Pour les terrains nus, il se réfèrera, à défaut d'autre base de comparaison, aux prix fixés par le Gouvernement ou les Pouvoirs concédants, dans les tarifs sur la vente et la location des terres. Ceux-ci sont toujours un minimum absolu.

No 46. VALEUR DES IMMEUBLES A APPARTEMENTS MULTIPLES.

Dans les cas de mutation d'étages ou de parties d'étages d'immeubles dont la construction n'est pas achevée, la méthode de calcul de l'impôt sera similaire.

La valeur vénale des parties de bâtiments ne sera jamais inférieure à la valeur de la quote-part du terrain et des parties communes et à la valeur des parties privatives nécessaires à l'existence individuelle de la partie d'immeuble envisagée.

Le certificat d'enregistrement d'un appartement ne peut pas être délivré avant que celui-ci n'existe matériellement comme tel, c'est-à-dire que soient construits les éléments essentiels qui constitueront les parties privatives. L'appartement est le principal qui entraîne à sa suite, comme accessoires, des quotités dans les parties communes et dans le terrain. Il se conçoit aisément que ce principal doit être matérialisé. Il ne suffit pas d'un cube d'air englobé dans des murs et des hourdis qui seront communs. Il faut que celui qui y accède, ne marche pas sur un bétonnage qui fait partie de l'ossature du bâtiment, ne s'appuye pas contre une maçonnerie qui qui n'est recouverte d'aucun enduit, n'ait au-dessus de soi qu'une charpente ou un hourdis qui vu d'en haut, serait le support du pavement d'une autre partie de l'immeuble. Tout ce qui est visible dans le cu-

bage de la partie envisagée doit pouvoir être enlevé et remplacé par le futur propriétaire privatif, sans que l'accord des autres copropriétaires soit requis en raison des risques éventuels pour la solidité de l'immeuble. Il faut qu'il existe un pavement des enduits, tout au moins une première couche, un plafonnage le long des murs, des portes séparant l'appartement des couloirs, escaliers et dégagements communs, des châssis de fenêtres le séparant de l'extérieur.

C'est dans cet état minimum que l'appartement peut être enregistré au nom d'un propriétaire à titre privatif ; c'est donc au minimum sur la valeur à ce moment que le droit d'enregistrement sera calculé.

N° 47. APPORTS EN SOCIETE.

Nous avons vu (supra n° 31) que si un apport en société est rémunéré à concurrence de plus de la moitié de sa valeur conventionnelle, autrement que par l'attribution de droits sociaux, le taux de 6 % est applicable dans la mesure de cette rémunération.

Le cas pourra se présenter où la valeur conventionnelle est inférieure à la valeur vénale : les droits seront calculés sur cette valeur.

A quel taux sera taxée la différence entre la valeur vénale et la valeur conventionnelle ?

Nous avons vu que la fixation du taux est le fruit d'une fiction fiscale, l'apport en société ne perdant pas sa qualité d'apport du fait qu'une partie de sa rémunération n'est pas constituée par des actions ou des parts dans la Société. Si le texte n'existait pas, le taux de 3 % aurait été perçu sur le tout.

Il faut donc l'interpréter dans le sens le plus favorable au contribuable, tout en serrant d'aussi près que possible les termes employés par le législateur.

Or, nous voyons que celui-ci a prévu que le taux de 6 % serait applicable *dans la mesure* de la rémunération autre que par l'attribution de droits sociaux ; il n'a pas dit *à concurrence* de cette rémunération. Une proportion doit donc être établie entre les deux modes de rémunération et le supplément de droits sera calculé aux taux de 3 % et de 6 % dans cette proportion.

Exemple : Dans l'acte de constitution d'une société au capital de 100.000.000 frs, représenté par 10.000 actions, un immeuble est apporté en société moyennant l'attribution de 50 actions et le paiement d'une somme de 1.000.000 frs.

La valeur conventionnelle est ainsi estimée à : 50 × 10.000 frs ou 500.000 frs + 1.000.000 frs soit 1.500.000 frs,

La valeur vénale de l'immeuble est de 1.650.0000 frs soit une différence de 150.000 frs.

Les droits supplémentaires seront calculés au taux de 3 % sur 50.000 frs et au taux de 6 % sur 100.000 frs, c'est-à-dire proportionnellement aux droits sociaux et au paiement en espèces.

N° 48. ECHANGE DE BIENS IMMOBILIERS.

En cas d'échange, les droits sont calculés de telle manière que soit perçu le droit qui eût été le plus élevé si les deux prestations s'étaient faites séparément et avaient été payées en argent.

Aussi, au cas où une propriété est échangée contre une autre propriété, c'est la propriété dont la valeur est la plus grande qui servira de base au calcul de l'impôt.

Si une propriété est échangée contre un droit de superficie, étant donné que le droit de superficie est passible d'un droit de mutation de 1 % tandis que la mutation de la propriété est taxée à 6 %, pour que le calcul des droits soit établi sur la valeur du droit de superficie ou d'emphytéose, il faut que celui-ci ait une valeur supérieure à six fois celle de la propriété.

N° 49. ECHANGE — suite.

Quelle sera la taxation au cas où un

immeuble est cédé en contre partie de l'engagement de donner un autre immeuble ?

Même si l'immeuble qui doit être donné n'est pas encore la propriété de l'échangiste, il s'agit cependant d'un échange. Cependant, la base imposable n'est pas connue et elle ne le sera qu'au moment de la seconde mutation.

Les droits seront calculés,au moment de la première mutation, sur la valeur de l'immeuble muté. Ultérieurement, si lors de la seconde mutation il apparaît que le second immeuble a une valeur supérieure à celle qu'avait le premier lors de son enregistrement, un complément de droits sera réclamé.

N° 50. PARTAGE.

Lorsqu'un bien immobilier, enregistré au nom de copropriétaires indivis, est partagé, fait l'objet d'une mutation, est attribué à l'un des coindivisaires, ou encore, si l'un ou plusieurs des coindivisaires cèdent tout ou partie de leur parts à d'autres d'entre eux, ces actes nécessiteront l'établissement d'un nouveau certificat d'enregistrement.

Nous avons vu (supra n° 24) que le taux applicable à cette opération est différent suivant qu'il s'agit d'une indivision survenue en une fois entre tous les coindivisaires ou que l'un des copartageants est entré dans l'indivision après la naissance de celle-ci.

En droit fiscal belge, ces opérations s'analysent en partages totaux ou partiels ou en actes équipollents à partage ; le droit de partage frappant ces opérations est calculé sur la valeur globale du bien. Cependant, au cas où une cession de parts entre coindivisaires ne fait pas cesser l'indivision à l'égard de l'un d'entre eux, et au cas où la cession de part n'est pas faite à tous les coindivisaires, il n'y a pas partage ou acte équipollent et le droit de vente est perçu sur la valeur de la part qui est mutée.

Le droit fiscal congolais a adopté un système tout différent : lorsqu'un acte quelconque passé entre coindivisaires modifie l'indivision existante, soit en la supprimant, soit en changeant les quotités respectives dans l'indivision, le droit de partage est perçu au moment de l'enregistrement. Mais ce droit, par ailleurs plus élévé qu'en Belgique, n'est calculé que sur la valeur de la part dont la mutation est opérée.

A titre d'exemple, supposons Primus, Secundus et Tertius copropriétaires indivis chacun pour un tiers, d'un immeuble d'une valeur de 150 000 frs.

1er cas.

Tertius vend à Primus et Secundus, son tiers dans l'immeuble, de telle sorte que Primus et Secundus deviennent coindivisaires chacun pour une moitié.

En Belgique, cette opération sera taxée au droit de partage (0,90 %) sur la valeur de l'immeuble soit 150.000 frs. Le fisc percevra donc 1.500 × 0,90 = 1.350 frs.

Au Congo, le droit de partage de 1,5 % sera perçu, mais uniquement sur la valeur de la part cédée ou 50.000 frs. Le fisc percevra donc 500 × 1,5 = 750 frs.

2e cas.

Tertius vend sa part à Secundus, de telle sorte que Primus et Secundus sont seuls coindivisaires, Primus pour un tiers et Secundus pour deux tiers.

En Belgique, le droit de vente (11 %) sera perçu sur la valeur de la part cédée (50.000 frs). On paiera 500 × 11 = 5.500 frs.

Au Congo, la perception sera la même que dans le 1er cas.

Les raisons de cette législation différente en Belgique et au Congo Belge se trouvent dans les régimes du droit civil différents entre les deux pays. En Belgique, le partage a un effet déclaratif qui remonte à l'origine de l'indivision. Pour que cet effet déclaratif se fasse sentir, il faut que l'indivision existante change de forme grâce à une cession entre tous les coindivisaires. Le droit de partage frappe alors l'entièreté du

bien dont la situation juridique s'est modifiée avec effet rétroactif au jour de la naissance de l'indivision.

Au Congo Belge, par contre, l'effet déclaratif du partage n'existe pas en ce qui regarde les immeubles. Leur situation est définie par le certificat d'enregistrement. Le nouveau certificat d'enregistrement qui sera établi n'aura d'effet qu'à dater de son établissement. Dans ce cas, en quoi s'analyse le partage si ce n'est en une cession réciproque ou non de parts entre coindivisaires. C'est cette mutation qui sera taxée. Ainsi A et B sont coindivisaires chacun pour moitié dans un terrain non bâti ; le partage s'opère par la création de deux lots identiques, l'un étant attribué à A et l'autre à B. Par le partage, on constate que l'indivision A - B cède à A le lot 1 et à B le lot 2. En fait, le droit sera perçu sur le tout, mais deux calculs seront faits et les droits perçus sur chacun des lots séparément. Si, au contraire, A déclare céder tous ses droits à B, il en résultera que B devient seul propriétaire de la totalité du bien ; le droit de 1 1/2 % sera donc perçu sur la valeur globale.

N° 51. INSCRIPTION HYPOTHECAIRE.

Le droit de 2,25 % pour l'inscription hypothécaire est liquidé sur le montant total des sommes pour lesquelles il est pris inscription. Ce n'est donc pas seulement le montant de la créance qui servira de base à l'impôt, mais bien toutes les sommes inscrites, c'est à dire, les intérêts éventuels, les sommes garanties à titre d'accessoires etc...

Nous avons vu (supra n° 38) qu'une exception à ce principe est admise par l'Administration pour ce qui regarde l'inscription, pour mémoire, de trois années d'intérêts. Comme l'inscription est superflue, mais de nature à éclairer les tiers sur la situation hypothécaire exacte du bien, la tradition administrative a été de ne pas percevoir le droit d'enregistrement sur ces intérêts, au surplus non liquidés dans l'inscription.

N° 52. TRANSFERT DE CREANCE HYPOTHECAIRE.

Contrairement à ce qui est établi pour l'inscription hypothécaire, la transmission de la créance garantie par une hypothèque est frappée d'un droit d'enregistrement calculé sur le seul montant de la créance.

C'est qu'ici, il s'agit du transfert d'une créance, dont l'hypothèque est l'accessoire, tandis que dans le numéro précédent, c'était l'inscription hypothécaire qui était l'objet du droit d'enregistrement.

Aussi, une créance garantie par une hypothèque donne lieu, lors de l'inscription hypothécaire, au droit de 2,25 % sur : 1°) la créance, 2°) les accessoires et frais garantis à titre d'accessoire. Lors d'un transfert de cette créance, le droit d'enregistrement ne sera perçu que sur la créance, c'est-à-dire uniquement sur le montant du principal de la dette.

N° 53. USUFRUIT.

La mutation d'usufruit ou sa constitution sur un bien enregistré est passible du droit d'enregistrement calculé sur le prix, avec minimum de la valeur vénale. Si le prix n'est pas déterminé dans l'acte, ou est insuffisamment déterminé, une déclaration sera exigée des parties.

Les principes régissant la base imposable sont, pour l'usufruit, identiquement les mêmes que ceux qui ont été définis plus haut pour les mutations de propriétés immobilières.

N° 54. VALEUR VENALE DE L'USUFRUIT.

Alors que le décret n'a pas établi des règles pour déterminer quelle est la valeur vénale d'un immeuble dont la propriété se trouve mutée, le législateur a estimé utile de fixer, par un barême, le mode de calcul

de la valeur vénale de l'usufruit d'immeuble.

C'est qu'il est très malaisé de calculer quelle est la valeur vénale d'un usufruit. Cette valeur dépend non seulement de la valeur de l'immeuble, ou plutôt de l'importance de son revenu, mais aussi et surtout de la durée probable de la vie de l'usufruitier. Bien sûr, il existe des tables de mortalité, mais en Belgique, plusieurs tables sont utilisées et leurs résultats sont différents. Quant à la Colonie, elle n'est pas encore dotée de tables semblables, et leur établissement n'est encore guère possible actuellement. Pourrait-on comparer la vie probable d'un européen qui fait carrière au Congo à celle de l'européen demeuré en Belgique ? Chez les Coloniaux eux-mêmes existe-t-il une commune mesure entre le broussard et le résidant des agglomérations ; entre celui qui rentre régulièrement en congé en Europe et celui qui réside de longues années sans rentrer en pays tempéré ? Est-il surtout possible de comparer la durée de la vie d'un européen à celle d'un autochtone ?

Et même s'il existait des tables de mortalité, elles ne pourraient être qu'une simple indication sans grande valeur probante car ce qu'il importe surtout de connaître, pour estimer un usufruit, — et c'est sur cet élément bien précis que les parties se sont fondées pour fixer le montant du prix, — c'est l'état de santé actuel de l'usufruitier

Or, cet élément, l'Administration ne le connaît pas. Elle ne peut donc pas savoir quelle est la valeur vénale de l'usufruit.

C'est ici le motif qui a poussé le législateur à établir le barême de l'article 25.

Il s'agit bien moins de calculer la valeur vénale, c'est-à-dire le prix de vente, normal, que d'établir la valeur fiscale de l'usufruit. C'est ce critère qu'il eut été logique d'adopter en la matière. Cependant, suivant en cela le code belge des droits d'enregistrement, le législateur colonial a continué d'appeler par un vocable inexact la valeur qu'il voulait fixer comme valeur minimum pour le calcul des droits d'enregistrement.

N° 55. USUFRUIT. — VALEUR VENALE — suite.

Nous emploierons le même vocable que le législateur pour désigner la base imposable minimum en cas de constitution ou de mutation d'usufruit

La valeur vénale de l'usufruit a été fixée par le législateur, en fonction de deux éléments principaux et d'un élément secondaire.

Les éléments principaux du calcul sont, d'une part, le revenu ou à son défaut, la valeur locative du bien et d'autre part, l'âge de l'usufruitier.

L'élément « âge » fournit un coefficient défini à l'article 25, qui affectant l'élément « revenu » ou « valeur locative » donne comme résultat la valeur vénale de l'usufruit.

Il importe dès lors de connaître à combien se monte le revenu de l'immeuble. Ce revenu n'existe qu'au cas où l'immeuble est loué ; s'il ne l'est pas, l'estimation de la valeur vénale se fera en se basant sur la valeur locative.

Il est aisé de définir les termes « revenu » et « valeur locative ». Le revenu d'un immeuble est la somme que rapporte l'immeuble à son propriétaire, de par sa location durant une année. La valeur locative est l'estimation de ce revenu, lorsqu'il s'agit d'un immeuble qui ne fait pas l'objet d'une location.

Dans la pratique, cependant, la détermination du revenu locatif est plus malaisée. Le législateur ne s'est pas expliqué au sujet de cette question.

D'aucuns estiment qu'il faut se référer, pour l'évaluation du revenu immobilier, au décret du 10 septembre 1951 sur les impôts sur les revenus, et plus spécialement à l'article 5 qui prévoit que la base imposable à l'impôt sur les revenus locatifs est le revenu *net* de l'immeuble.

Nous pensons, pour notre part, qu'en matière d'usufruit le revenu locatif est au contraire le revenu *brut*, c'est-à-dire, le montant cumulé du loyer, des impôts qui sont normalement à charge du bailleur

mais qui sont acquittés en ses lieux et place par le locataire, ainsi que des charges diverses, autres que les réparations locatives, mise à charge du locataire.

Cette opération se fonde sur un argument du texte d'abord : l'article 25 alinéa 1er du décret du 14 février 1956 base la valeur vénale sur le revenu annuel, sans préciser s'il s'agit du revenu brut ou du revenu net, tandis que l'article 5 du décret du 10 septembre 1951 assied l'impôt sur le revenu net et précise en quoi consiste ce revenu net. Si le législateur avait l'intention de choisir comme base imposable, le revenu net de l'immeuble, il l'aurait exprimé d'une manière formelle ; en outre, le revenu d'un bien, dans le sens habituel du mot, c'est ce qu'il rapporte, avant déduction des charges.

Un autre argument en faveur de notre thèse découle du principe de l'usufruit. De même que la propriété d'un immeuble entraîne pour le propriétaire l'obligation de supporter les charges qui grèvent cet immeuble, de pourvoir aux réparations, de payer les impôts éventuels, l'usufruit emporte également obligation aux charges inhérentes à la nature de ce droit réel. Or, la valeur vénale de la propriété ne tient aucun compte de ces charges. De même doit-il en être de l'usufruit.

No 56. USUFRUIT — VALEUR VENALE — suite.

Il importe de noter que la valeur vénale de l'usufruit n'est que la base subsidiaire de l'impôt. Le droit d'enregistrement est calculé avant tout sur le prix ; si le prix n'est pas ou est insuffisamment déterminé, il appartient aux parties de faire une déclaration de valeur. Le texte définitif du décret a précisé cette notion en stipulant que le droit est liquidé sur le prix, sans que ce prix puisse être inférieur à la valeur vénale, et en ajoutant au projet de décret un alinéa prévoyant l'intervention d'une déclaration de valeur.

Le projet de décret, au contraire, stipulait que le droit était perçu sur la valeur vénale seule, et que celle-ci au lieu de la laisser à l'appréciation des parties ou du Conservateur, serait renfermée dans une formule permettant au Conservateur d'en établir l'estimation.

Suivant le texte actuel, cette estimation n'est plus qu'un moyen de contrôle de la déclaration des parties. Celles-ci ne sont pas tenues de fournir à l'administration les moyens d'effecteur cette vérification. Les parties peuvent se borner à indiquer, dans l'acte, le prix de la cession ou, à défaut de prix suffisamment déterminé, elles peuvent se limiter à inscrire au pied de l'acte une déclaration de valeur.

Si le Conservateur des Titres Fonciers estime que le prix indiqué dans l'acte ou la valeur déclarée sont insuffisants, il lui appartient de calculer la valeur vénale, mais seulement suivant les règles imposées par l'article 25 ; pour ce faire, il devra rechercher, par tous moyens, les éléments de cette évaluation : l'âge de l'usufrutier, le revenu annuel de l'immeuble ou la valeur locative. L'âge de l'usufruitier résultera de l'acte de vente car il entre dans les mentions obligatoires de l'acte : la date de naissance des parties, et les documents d'état civil auront dû être produits aux fins de l'enregistrement, par les comparants. Le revenu de l'immeuble, lui, sera procuré par le Service des impôts à qui incombe de percevoir l'impôt sur les revenus locatifs. La valeur locative pourra également lui être donnée par ce Service qui possède tous les points de comparaison utiles.

No 57. USUFRUIT : VALEUR VENALE — suite.

Si l'usufruit est constitué pour un temps déterminé, sa valeur vénale représentera le capital nécessaire pour servir une rente égale au revenu annuel ou à la valeur locative, pendant le nombre d'années pour lequel l'usufruit est constitué. La loi prévoit que cette capitalisation est faite au taux de 4 %.

Nous donnons ci-après, le barême adop-

té par Genin (commentaire du Code des Droits d'enregistrement), et qu'il a lui-même extrait de l'ouvrage de Vintejoux et Reinach (formules et tables d'intérêts composés et d'annuités) :

1 franc capitalisé à 4% pendant 1 an donne 0,961.538

idem	2 ans	donne	1,886.094
idem	3 ans	«	2,775.000
idem	4 ans	«	3,629.894
idem	5 ans	«	4,451.821
idem	6 ans	«	5,242.136
idem	7 ans	«	6,002.054
idem	8 ans	«	6,732.744
idem	9 ans	«	7,435.331
idem	10 ans	«	8,110.895
idem	11 ans	«	8,760.476
idem	12 ans	«	9,385.073
idem	13 ans	«	9,985.647
idem	14 ans	«	10,563.122
idem	15 ans	«	11,118.387
idem	16 ans	«	11,652.295
idem	17 ans	«	12,165.668
idem	18 ans	«	12,659.296
idem	19 ans	«	13,133.398
idem	20 ans	«	13,590.325
idem	21 ans	«	14,029.159
idem	22 ans	«	14,451.114
idem	23 ans	«	14,856.840
idem	24 ans	«	15,246 961
idem	25 ans	«	15,622.078
idem	26 ans	«	15,982.767
idem	27 ans	«	16,329.584
idem	28 ans	«	16,663.061
idem	29 ans	«	16,983.712
idem	30 ans	«	17,292.031

Cependant, cet usufruit sera limité de toutes manières par la longévité de l'usufruitier. Le coefficient de capitalisation prévu au tableau ci-dessus ne pourra dès lors dépasser le coefficient à appliquer si l'usufruit était à durée indéterminée. Pour un usufruit constitué au profit d'une personne morale, la valeur vénale de l'usufruit sera réduit éventuellement à vingt fois le revenu.

Exemple : un usufruit est constitué pour 30 ans au profit d'une personne âgée de 18 ans. Le revenu du bien est de 100.000 frs par an. L'usufruit est vendu pour 800.000 frs. Au moment de l'enregistrement, le droit de 6 % sera perçu sur 800.000 frs soit 48.000 frs.

La valeur vénale sera de 100.000 frs x 12 (soit le coefficient pour l'usufruit à durée indéterminée) ce qui donne 1.200.000 frs.

Des droits supplémentaires seront perçus sur 400.000 frs, à moins que, comme il sera dit plus loin, la valeur vénale de l'usufruit ne dépasse les quatre cinquièmes de la valeur de la pleine propriété.

N° 58. USUFRUIT — VALEUR VENALE — USUFRUIT REVERSIBLE ETABLI SUR DEUX TETES.

Lorsqu'un usufruit est constitué en faveur de deux ou de plusieurs personnes, avec clause de réversion, en cas de décès de l'une ou de plusieurs d'entre elles, sur la tête de la survivante, l'âge qui sera pris en considération sera celui du plus jeune des bénéficiaires.

N° 59. USUFRUIT — VALEUR VENALE — LIMITATION.

Aux termes de l'article 27, la valeur vénale de l'usufruit calculée suivant les normes établis par le décret, ne peut, en aucun cas, dépasser les quatre cinquièmes de la valeur de la pleine propriété.

Reprenant l'exemple donné ci-avant, d'un immeuble d'un revenu annuel de 100.000 frs dont l'usufruit a été accordé pour 30 ans à une personne âgée de 18 ans, nous avons vu que l'usufruit, dans ce cas, avait une valeur de 1.200.000 frs. Or, il sera fréquent de voir un immeuble de 1.000.000 frs produire un revenu de 100.000 frs par an. Si en l'espèce, la valeur vénale de la pleine propriété est de 1.000.000 frs, la valeur vénale de l'usufruit sera ramenée à 800.000 frs soit le prix effectivement déclaré par les parties : aucun droit supplémentaire en serait dû.

N° 60. NUE PROPRIETE.

La valeur imposable lors de la cession

de la nue propriété sera, bien que le décret soit muet sur ce point, le montant du prix ou, à son défaut, la valeur déclarée par les parties.

Le texte aurait dû, pour être complet, contenir expressément cette disposition. Quoiqu'un texte fiscal soit de stricte interprétation, nous estimons qu'elle doit être suppléée, et ce, nonobstant le principe qu'un impôt ne peut exister sans texte.

Car la nue propriété n'est autre chose que ce qui reste de la pleine propriété après séparation de l'usufruit. Le nu propriétaire est fréquemment appelé « le propriétaire » car c'est sur sa tête que se consolidera un jour, au plus tard au décès de l'usufruitier, la pleine propriété du bien. Quand les articles 20 et suivants traitent de la mutation de propriété, ils ne précisent pas qu'il s'agit de la pleine propriété. Nous pensons dès lors devoir conclure que leurs dispositions s'appliquent à la nue propriété.

Cette interprétation est confirmée par les termes des articles 29 et 30 qui ne traitent que du montant maximum de la valeur vénale de la nue propriété.

Nous avons vu que, tant pour la pleine propriété que pour l'usufruit, la recherche de la valeur vénale n'était imposée qu'au seul Conservateur des Titres Foncier.

Enfin les textes des articles 29 et 30 n'indiquent pas quelle est la base imposable en cas de mutation de nue propriété. Mais ils précisent le minimum en dessous de laquelle elle ne peut pas descendre et ce minimum est fonction de la valeur de la pleine propriété qui, elle, est taxée sur le prix de vente ou la valeur déclarée. La saine logique commande de raisonner par analogie car un autre raisonnement ne peut aboutir qu'à nier toute base de l'impôt, à n'attribuer aucun sens aux articles 29 et 30.

N° 61. VALEUR VENALE DE LA NUE PROPRIETE.

La valeur vénale de la nue propriété est égale à la différence entre la valeur vénale de la pleine propriété et la valeur vénale de l'usufruit. Pour calculer cette valeur vénale, il appartient donc à l'Administration de rechercher la valeur vénale de la pleine propriété, selon le mode que nous avons exposé plus haut, c'est-à-dire au moyen de points de comparaison, d'expertise et suivant toutes autres méthodes généralement quelconques ; elle devra, en outre, déterminer la valeur de l'usufruit en suivant les règles fixées par l'article 25, c'est-à-dire le revenu annuel ou à son défaut, la valeur locative, affectés d'un coefficient variable suivant l'âge de l'usufruitier.

Nous avons vu que l'usufruit ne peut avoir une valeur vénale supérieure aux 4/5e de la valeur de la pleine propriété. La nue propriété aura donc une valeur minimum égale au 5e de la valeur de la pleine propriété.

N° 62. VALEUR VENALE DE LA NUE PROPRIETE — suite.

Lorsque l'aliénateur, à titre onéreux ou gratuit, se réserve l'usufruit pour lui-même, la valeur vénale de la nue propriété ne peut être inférieure à la valeur vénale de la pleine propriété.

Cette disposition a pour but d'éviter une fraude aisée. Supposons qu'un propriétaire X cède à Y la nue propriété de son bien. Au décès de X, l'usufruit et la nue propriété se consolident sur la tête du nu propriétaire sans qu'une mutation intervienne. Il suffira de produire au Conservateur des Titres Fonciers un acte de décès pour que celui-ci annule l'usufruit porté au certificat d'enregistrement établi au nom du nu propriétaire. Cette opération se fera moyennant le seul paiement d'un droit fixe de 250 frs (annulation d'un droit réel). Or, en acquérant la nue propriété, l'acquéreur savait que cet effet se produirait et qu'il deviendrait un jour plein propriétaire de par le seul effet de la loi. Il est donc logique qu'il paie le droit d'enregistrement sur la pleine propriété. Pourtant il ne paie ce droit que sur la seule nue propriété si l'aliénateur cède à la fois l'usu-

fruit et la nue propriété à deux personnes différentes ; bien que dans cette éventualité, le résultat, du point de vue de l'acquéreur de la nue propriété soit identique, le trésor y trouvera son compte, puisqu'il percevra, d'une part, le droit de mutation sur l'usufruit et d'autre part, le droit de mutation sur la nue propriété, soit donc en définitive, sur la valeur de la pleine propriété.

Dans le cas cité en premier lieu, au contraire, il n'aurait perçu que sur la nue propriété si l'article 30 n'avait pas existé.

Réciproquement, lorsque la disposition de l'article 30 a été appliquée, si le nu propriétaire acquiert l'usufruit autrement que par la consolidation résultant du décès de l'usufruit, la transcription de cet usufruit ne sera passible d'aucun droit proportionnel.

No 63. VALEUR DU DROIT D'EMPHYTEOSE OU DE SUPERFICIE.

Nous avons vu que la constitution d'un droit d'emphytéose ou de superficie sur un immeuble enregistré, ainsi que le transfert de ces droits étaient passibles du droit de mutation de 1 % (article 10). La constitution d'un droit d'emphytéose ou de superficie sur un bien non enregistré n'est passible d'aucun droit.

A l'inverse de ce qui est établi pour les mutations de propriété, d'usufruit, ou de nue propriété, et des constitutions d'usufruit, le droit de mutation n'est calculé ni sur le prix payé par l'acquéreur, ni sur une valeur déclarée, ni sur la valeur vénale.

La réalité du prix déclaré et la valeur prétendue par les parties sont difficiles à contrôler, car les mutations d'emphytéose sont fort rares. Quant à la valeur vénale d'un tel droit, elle est pour le même motif peu aisée à déterminer.

Pour éviter des litiges et des controverses sans fin, le législateur Colonial a établi une base de taxation propre à ces droits : le montant de la redevance. Cette base est difficile à dissimuler, car la plupart des emphytéoses et des droits de superficie sont consentis à l'origine par la Colonie ou par l'un des Pouvoirs concédants, et, en tout cas, l'acte qui lui sert de base a fait l'objet d'un enregistrement. Le Conservateur détient dans ses archives un exemplaire du contrat et peut aisément vérifier le montant de la redevance.

(A suivre.)

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR DE CASSATION (1re Ch.)
4 janvier 1957
Etat Belge c./ Barbry.

1° IMPOTS SUR LES REVENUS. — Impôt spécial sur les bénéfices résultant de fournitures et prestations à l'ennemi. — Poursuites.

— Redevable ayant fait un don.

— Donataire pouvant être poursuivi comme débiteur direct de la partie de l'impôt relative au montant du don.

2° IMPOTS SUR LES REVENUS. — Poursuites en recouvrement. — Poursuites directes ou indirectes. — Obligation pour l'Administration d'envoyer préalablement au débiteur de l'impôt un avertissement. — Sanction.

1° Lorsqu'un redevable de l'impôt spécial sur les bénéfices résultant de fournitures et prestations à l'ennemi a fait un don, le donataire peut être poursuivi comme débiteur direct de la partie de l'impôt spécial relative au montant du don. (Loi du 15 octobre 1945, art. 4, paragraphe 2.)

2° Un poursuite en recouvrement d'impôts sur les revenus, qu'elle soit directe ou

qu'elle soit indirecte, doit, à peine de nullité, être précédée de l'envoi d'un avertissement invitant le débiteur de l'impôt à payer les sommes exigibles, sous peine de poursuites. (Arrêté royal du 22 septembre 1937, art. 54, 57 et 74.)

ARRET

.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 4 juillet 1955 par la Cour d'appel de Bruxelles ;

Sur le moyen, pris de la violation des articles 4, paragraphe 2, et 13 de la loi du 15 octobre 1945 établissant un impôt spécial sur les bénéfices résultant de fournitures et de prestations à l'ennemi, 71 des lois d'impôts sur les revenus coordonnées par l'arrêté du Régent du 15 janvier 1948, tel que cet article a été modifié par l'article 1er de la loi du 24 décembre 1948, en ce que l'arrêt entrepris a déclaré nulle l'opposition faite par le demandeur aux mains du défendeur et à charge de la défenderesse et fondée sur ce que celle-ci avait bénéficié d'un don provenant de bénéfices taxés en vertu de l'impôt spécial, par le motif que, dût-on même admettre qu'il n'est pas requis que l'impôt soit enrôlé à charge de la donataire, cette circonstance ne dispenserait en tout cas pas l'administration de signifier son titre à cette donataire et de lui permettre ainsi de discuter le fondement de l'impôt, cependant que par ailleurs l'administration aurait eu recours sans droit à la procédure de saisie organisée par l'article 71 des lois coordonnées qui, étant de stricte interprétation, ne serait applicable qu'à l'égard de celui que l'arrêt considère comme seul redevable de l'impôt, c'est-à-dire le donateur, de sorte que, d'après les juges du fond, le demandeur n'eût pu recourir qu'à la voie de la saisie-arrêt, alors qu'en vertu du prédit article 4, paragraphe 2, la défenderesse, en sa qualité de donataire, est débitrice directe de l'impôt, qu'elle est en tous points assimilée au donateur et qu'en vertu du titre dressé contre celui-ci le fisc peut avoir valablement recours à l'opposition valant saisie, organisée par l'alinéa 4 du prédit article 71 :

Attendu qu'il résulte des pièces de la procédure que la succession du sieur Paul Van Goedtsenhoven a été taxée à l'impôt spécial, établi par la loi du 15 octobre 1945, pour un montant de deux millions, que pour établir cette cotisation il a été tenu compte d'une donation de 200.000 frs que Van Goedtsenhoven aurait faite à la défenderesse, que le demandeur soutient qu'en vertu de l'article 4, paragraphe 2 de la loi du 15 octobre 1945 la défenderesse serait débitrice directe de l'impôt sur cette somme, que, par application de l'article 74 de l'arrêté royal d'exécution des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, pris le 22 septembre 1937, le receveur des contributions a demandé au sieur Cocriamont de lui payer, en l'acquit de la défenderesse, le montant d'une dette due à cette dernière par Cocriamont et que celui-ci a effectué ce payement ;

Attendu que la défenderesse a contesté la régularité de cet acte de poursuite indirecte, parce que notamment l'administration n'avait jamais porté à sa connaissance l'impôt dont elle serait redevable ;

Attendu, sans doute, que, par application de l'article 4, paragraphe 2, de la loi du 15 octobre 1945, le donataire peut être poursuivi comme débiteur direct de l'impôt et doit donc être assimilé au donateur, premier redevable ;

Mais attendu que l'administration n'est pas par là dispensée de la formalité prévue par l'article 54 de l'arrêté royal du 22 septembre 1937, qui prescrit qu'avant d'entamer des poursuites, c'est-à-dire des poursuites directes ou indirectes, le receveur envoie à l'intéressé un avertissement pour l'inviter à payer, sous peine de poursuites, dans un délai de cinq jours, les sommes exigibles ;

Qu'il ne résulte d'aucune pièce de la procédure que pareille formalité a été observée et que le juge du fond constate, au contraire, qu'avant la poursuite, la

défenderesse n'a pas même été avisée de l'existence de l'impôt ;

Attendu que la dite formalité est substantielle ;

Qu'il serait, en effet, contraire aux principes qui régissent le recouvrement des impôts et la procédure d'exécution forcée qu'il pût être procédé à pareille exécution sans que le redevable eût été averti de l'impôt mis à sa charge et sans qu'il lui fût permis de l'acquitter volontairement, s'il le reconnaît fondé ;

Attendu que c'est donc légalement que l'arrêt attaqué a déclaré nulle la poursuite exercée à charge de la défenderesse ;

Que le moyen ne peut être accueilli ;

Par ces motifs, rejette... ; condamne le demandeur aux dépens.

(Siégeaient : Prés. M. Wouters, premier président. — Rapp. M. De Bersaques — Concl. conf. M. Raoul Hayoit de Termicourt, procureur général. — Pl MM. Van Leynseele et Ansiaux.)

(Extrait de la Pasicrisie Belge, 1957, I. 493.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
4 juin 1957.
F. c./ S. et T.

DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE (mat. civ.). — DOMMAGES-INTERETS. — Dommage matériel : notion. — Lésions physiques ayant causé invalidité partielle permanente. — Victime sans activité lucrative. — Absence d'incidence de l'activité sur les revenus actuels ou même futurs, dès à préseut certaine : pas de dommage matériel.

D'après sa définition traditionnelle le dommage matériel est celui qui atteint la victime dans ses droits « patrimoniaux » lesquels aboutissent à procurer à leurs titulaires des satisfactions pécuniaires ou tout au moins appréciables en argent.

Pour donner lieu à réparation le dommage, qu'il soit matériel ou moral, doit être certain et actuel, sans toutefois que soit exclu le dommage futur « non éventuel » ou « actuellement certain ».

Une femme mariée qui assiste son mari dans ses activités d'associé-directeur d'une société, sans être rémunérée pour ses prestations, ne subit aucun dommage matériel donnant lieu à réparation, du fait d'une invalidité partielle permanente encourue, à défaut d'incidence de son activité sur ses revenus actuels ni sur ses revenus futurs, dès à présent certaine.

ARRET

Attendu que l'appel est régulier en la forme ; qu'il est recevable en ce qu'il est dirigé contre la partie T., et également contre la partie S., mais uniquement en ce que celle-ci est à la cause pour autorisation maritale (R. P. D. B., v° Appel en matière civile, n° 42) ; qu'en effet, en s'abstenant purement et simplement de conclure avant la clôture des débats devant le premier juge, S. s'est implicitement désisté de l'instance qu'il avait intentée en sa qualité de chef de la communauté légale existant entre les actuels intimés (Elisabethville, 6-5-1944 ; R. J. C. B., 1944, p. 173 ; Sohier, Droit de procédure du C. B., nos 189 et 192 ; R. P. B. D., vis « Contrat judiciaire » n° 48 et « Désistement » n° 43) ;

Attendu que le recours tend à la réformation du jugement a quo, par lequel l'actuel appelant a été condamné à payer à la partie T. la somme de 350.000 frs en réparation du préjudice matériel et moral résultant de blessures causées lors de l'effondrement d'un bâtiment appartenant à L. ;

Attendu que l'appelant, qui ne conteste pas sa responsabilité, réitère l'offre, émise en première instance, de payer, en réparation de dommage matériel, une somme de 9.667,45 frs et, en réparation du dommage moral, une somme de 40.000 frs ; que subsidiairement, il offre le paiement d'une somme de 60.000 frs, couvrant globalement la réparation des préjudices matériel et

moral causés à l'intimée T. ; que celle-ci postule la confirmation de la décision entreprise ;

Attendu que, d'après les conclusions d'une expertise médicale qui n'est pas critiquée, l'intimée a subi une incapacité de travail totale d'une durée de 87 jours, une incapacité de travail partielle de 50 % d'une durée de 40 jours, et est atteinte d'une invalidité permanente de 20 % résultant d'une oblitération veineuse avec œdèmes chroniques des membres inférieurs, l'expert ayant cependant fixé à 10 % le degré d'invalidité directement provoqué par l'accident, par aggravation de l'état variqueux préexistant de la victime ;

Attendu que l'intimée expose qu'elle assiste son mari dans ses activités d'associé-directeur de la Société C., qui exploite deux magasins d'alimentation à Léopoldville ; qu'elle affirme que ses prestations ont été rendues plus pénibles à la suite de l'invalidité qui l'affecte et soutient avoir subi de ce chef, non seulement un préjudice moral, mais encore un dommage matériel, lequel comprend en outre, selon elle, le coût de deux interventions chirurgicales et de frais pharmaceutiques, ainsi que ses frais de rapatriement au Grand-Duché de Luxembourg ;

Attendu que le premier juge a alloué à l'intimée une indemnité forfaitaire destinée à réparer « in globo » le dommage matériel et le dommage moral allégués ;

Attendu que l'atteinte à l'intégrité physique est toujours constitutive d'un dommage matériel lorsqu'elle frappe la victime dans son patrimoine, lui occasionnant soit dans ses biens (frais médicaux, pharmaceutiques, d'hospitalisation) soit dans ses moyens d'action (incapacité de travail), une perte aisément appréciable en argent (cf. Droit civil du C. B. T. III « Des engagements qui se forment sans convention » par M. Raë, n° 118 ; De Page, T. II, n° 951 ; Savatier « Responsabilité civile », T. II, n° 606) ;

Attendu que l'intimée est ainsi fondée à postuler le remboursement de la somme de 9.667,45 frs représentant le montant des frais médicaux, pharmaceutiques et d'hospitalisation qu'elle a déboursés ; que, par contre, n'établissant pas que son rapatriement en Europe a été rendu nécessaire par l'accident, les frais afférents ne doivent pas lui être remboursés par l'appelant ;

Attendu, en ce qui concerne le dommage matériel prétendûment causé par l'invalidité permanente subie, que l'intimée, qui reconnaît n'exercer aucune profession lucrative, ses prestations à la Société dont son mari est associé-directeur n'étant pas rémunérées, ne prouve ni offre de prouver avoir subi un dommage l'ayant atteinte, dans son patrimoine ;

Attendu que, selon certaine doctrine et jurisprudence, l'atteinte à l'intégrité physique est nécessairement génératrice d'un dommage matériel indépendamment de toute répercussion de l'incapacité subie sur les revenus de la victime (voir décisions citées dans l'étude de J. Dabin et A. Lagasse dans la Rev. Crit. Jur. B. 1955, p. 252-253 n° 76 et n° 79 ; Corr. Huy 3-5-1954, R. G. A. R., 1954, n° 5373 avec observations de J. Fonteyne) ;

Attendu cependant, que d'après sa définition traditionnelle, le dommage matériel est celui qui atteint la victime dans ses droits « patrimoniaux », lesquels aboutissent à procurer à leurs titulaires des satisfactions pécuniaires ou tout au moins appréciables en argent (Lalou « Traité pratique de la responsabilité civile » (1955) n° 149 — Vr encore : R. André « Traité élémentaire de la réparation du dommage moral » (1955) n° 6, — Mazeaud « Traité de la responsabilité civile » T. I n° 214. — R. P. D. B. v° « Responsabilité » n° 203) ; qu'en outre, pour donner lieu à réparation, le dommage, qu'il soit matériel ou moral, doit être certain et actuel, sans toutefois que soit exclu le dommage futur « non-éventuel » (Vr Raë : Ibid. n° 113) ou « actuellement certain » (Vr J. Ronse « Aanspraak op schadeloosstelling uit onrechtmatige daad » (1954) n° 200 (Vr aussi : Lalou, Ibid. n° 137 — Savatier T. II n° 522-523 — R. P. D. B. Ibid. n° 204 et svts — De Page T. II n° 1020) ;

Attendu, il est est vrai, que l'atteinte à l'intégrité physique se traduit généralement par un dommage matériel du fait qu'elle frappe la victime dans son activité professionnelle et, partant, dans la ou l'une des sources de ses revenus ; mais que tel n'est pas toujours et nécessairement le cas et que tel n'est précisément pas le cas en l'espèce, l'activité de l'intimée n'ayant aucune incidence sur ses revenus actuels ni même sur ses revenus futurs, dès à présent certaine ;

Attendu, dès lors, et sur base des principes prérappelés, qu'il y a lieu de considérer que, par suite de l'invalidité encourue, l'intimé n'a subi aucun dommage matériel donnant lieu à réparation ;

Attendu toutefois, que cette invalidité doit être réparée au titre de dommage moral ; qu'en effet les lésions qui l'ont provoquée ont notamment causé des souffrances, une immobilisation de plusieurs semaines, et une réduction de sa capacité physique rendant ses occupations actuelles et futures plus pénibles (Raë, op. cit. nos 124 et 124 bis ; R. André, op. cit. n° 7 ; Rev. Crit. Jur. B. 1955, loc. cit. n° 80 ; étude J. Tassin dans J. T. 1954, p. 435, n° 19 ; Elisabethville, 2-2-1954, J. T. O. 1955, p. 128 avec note de M. Raë ; Bruxelles 29 mars 1947, J. T. 1948, p.76 ; Liège, 2-6-1955, J. T. 1955, p. 452 ; Bruxelles, 17-10-1955 ; Pas. 1956, II, 76) ;

Attendu que, tenant compte des divers éléments d'appréciation en sa possession, la Cour estime « ex aequo et bono » à 100.000 frs le montant des dommages-intérêts qu'il convient d'allouer à l'intimée en réparation du dommage moral qu'elle a subi ;

Par ces motifs ;

La Cour ;

Statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions :

Reçoit l'appel en tant qu'il est dirigé contre la partie T., ainsi que contre la partie S. en ce qu'elle est à la cause pour autorisation maritale ;

Dit l'appel partiellement fondé ; met à néant le jugement entrepris en ce qu'il a condamné l'appelant à payer à l'intimée la somme de 350.000 frs et, statuant à nouveau, condamne l'appelant à payer à l'intimée, en réparation du dommage matériel et du dommage moral qu'elle a subis, respectivement les sommes de 9.667,45 frs et de 100.000 frs, majorées des intérêts judiciaires à 6 % l'an depuis le 1er avril 1952 jusqu'à parfait paiement ;

Condamne chacune des parties à la moitié des frais de l'instance d'appel, taxés à la somme de 1.240 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président a. i. ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Brys et Delattre.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
11 juin 1957
Sté V. c./ C. et C.

DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE (Mat. Civ.). — DOMMAGES-INTERETS. — ACCIDENT D'AUTOMOBILE. — Frais d'expertise : peuvent constituer un élément du dommage.

Lorsqu'au sujet d'un accident d'automobile, l'expertise faite pour déterminer le montant des dégâts a été contradictoire ou doit être réputée telle et qu'elle a été indispensable pour sauvegarder les intérêts des parties en cause, les frais inhérents à cette mesure sont une suite nécessaire de l'accident et, partant, constituent un élément du dommage.

ARRET

. . . . . .

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

Attendu que par son recours, l'appelante sollicite la réformation du jugement a quo qui a dit recevable et fondée l'action introduite par les intimés en vue d'obtenir sa condamnation au paiement de la somme de 43.612 frs, à titre de réparation du dommage subi à la suite d'un accident de roulage imputé à faute à son préposé, et qui l'a déboutée de son action reconventionnelle visant à l'obtention de la somme

de 36.293 frs à titre de dédommagement pour le préjudice encouru par elle lors du même accident, prétendûment causé par la faute du chauffeur des intimés ;

Attendu que les parties ne contestent pas les circonstances au cours desquelles l'accident se produisit, et qui résultent d'ailleurs du dossier répressif ouvert par le Parquet de Bunia, régulièrement déposé sur les bancs de la Cour ;

Attendu que le 16 mars 1955, un camion appartenant aux intimés, transportant 6.649 kg. de marchandises, étant tombé en panne d'essence, sur la route de Wamba à Paulis, dans un virage au sommet d'une côte, le conducteur Abokati, au service des intimés, estimant avec raison qu'il était dangereux de laisser son véhicule arrêté à un tel endroit, décida de le ramener au bas de la côte et de le garer dans un lieu où la visibilité serait meilleure, de façon à gêner le moins possible la circulation ;

Attendu qu'au cours de cette manœuvre, effectuée en marche-arrière, moteur arrêté, alors que ce chauffeur avait déjà imprimé un recul d'une centaine de mètres, à son véhicule, celui-ci fut tamponné à l'avant par un camion appartenant à l'appelante ;

Attendu qu'il est soutenu que la responsabilité de la collision doit être mise à charge des intimés parce que leur chauffeur, en pratiquant la manœuvre précitée, a empiété sur le milieu de la route et a omis de céder le passage au camion de l'appelante;

Attendu que suivant les pièces du dossier répressif et les déclarations du chauffeur de l'appelante, celui-ci a débouché du virage et a descendu la côte en direction du camion des intimés, à une vitesse de 60 km. à l'heure, et a vu ce camion faisant marche-arrière, se trouvant légèrement en travers de la route, alors qu'à ce moment une distance de 92 m. séparait les deux véhicules ;

Qu'il est établi également que ce chauffeur a voulu arrêter son véhicule, mais n'y est pas parvenu à cause du fonctionnement défectueux de ses freins, ce qui entraîna inévitablement la collision ;

Attendu qu'à raison de la difficulté de la manœuvre exécutée, à bon escient, par le chauffeur des intimés, c'est en vain qu'il lui est reproché d'avoir circulé au milieu de la route dans les circonstances prérappelées ; que de plus cette manœuvre, commencée depuis un certain temps et bien avant l'arrivée du camion de l'appelante, n'était ni soudaine ni imprévue au point de surprendre le chauffeur de celle-ci, lequel aurait dû s'arrêter en présence de cet obstacle que constituait pour lui le camion des intimés, visible à une distance de 92 m. (voir Novelles, Code de la route, n° 2218 et 2222 — Eville 29-12-51 R. J. C. B. 1952 p. 60) ;

Attendu qu'il faut constater que cet accident fut causé par le chauffeur de l'appelante qui imprima une trop grande vitesse, dans une descente, à son véhicule, démuni d'un système de freinage en bon état de fonctionnement ; que dès lors, l'appelante est seule responsable des dommages subis, en vertu de l'article 260 du Code Civil Livre III, aucune faute, en relation causale avec l'accident, ne pouvant être retenue dans le chef du chauffeur des intimés ;

Attendu que la somme de 37.862 frs, postulée par les intimés pour remise en état de leur véhicule endommagé, et non critiquée, par l'appelante paraît raisonnable au vu du rapport d'expertise, compte tenu de l'importance des pièces mécaniques à remplacer et des travaux à effectuer ;

Attendu que l'appelante prétend qu'elle ne doit pas être tenue de payer la somme de 750 frs, représentant le coût du devis établi par l'expert, requis par les intimés, invoquant à ce sujet, l'arrêt de la Cour de Cassation du 11 avril 1956 (J. T. 1956 p. 375) qui a décidé que le recours à l'intervention d'un avocat n'est pas un élément du dommage et que les frais de ce recours n'entrent pas dans la réparation du dommage causé (voir aussi Cass. 7-6-56, J. T. 1956 p. 697 et R. P. D. B. V° responsabilité n° 1718) ;

Attendu qu'en l'espèce, les intimés ont,

par lettre recommandée du 24 mars 1955, mis l'appelante en demeure de procéder à une expertise contradictoire, dans un délai de 8 jours ; qu'aucune suite n'ayant été donnée à cette lettre, les intimés ont fait procéder à l'expertise qui n'a jamais été contestée par l'appelante, avec la conséquence que cette mesure d'instruction peut être réputée contradictoire (voir Pirson et de Villé — Traité de la Responsabilité civile T. II n° 187 — Léo 12-7-55 J. T. O. 1956 p. 142 n° 42) ;

Attendu que les intimés, victimes de l'accident, ont droit à la réparation exacte et intégrale du préjudice subi et l'appelante ne doit que cette réparation ;

Que l'expertise étant indispensable pour préciser l'importance du dommage et ainsi sauvegarder les intérêts des parties en cause, les frais inhérents à cette mesure sont une suite nécessaire de l'accident, constitutive du dommage dont la réparation incombe à l'appelante (Cons. Van Roye, Manuel de la Partie civile, n° 346-347 — R. G. A. R. 1956 notes J Fonteyne p. 5658, n° 3 et 4 p. 5772 — Corr. Arlon 3-2-39 R. G. A. R. p. 3057 — Comp. Novelles — Droits intellectuels T. I. v° Concurrence déloyale n° 487 — Mazeaud, Responsabilité civile, T. III Edition 1939, n° 2434/2 note 2) ;

Attendu que l'appelante conteste devoir la somme de 5.000 frs, réclamée par les intimés à titre de frais de dépannage de leur camion ;

Attendu que les intimés, résidant à Stanleyville, ont dû parcourir environ 1000 km pour remorquer leur véhicule et l'amener dans un garage aux fins de réparation ;

Que le montant postulé et alloué « ex aequo et bono » par le premier juge n'est nullement exagéré et ne dépasse certainement pas les frais que les intimés ont dû avancer ;

Attendu que, comme exposé ci-dessus, la responsabilité de l'accident incombant à l'appelante, la demande reconventionnelle introduite par celle-ci n'est pas fondée ;

Par ces motifs ;

La Cour, statuant contradictoirement, et par rejet de toutes autres conclusions ;

Ouï Mr l'Avocat Général de Waersegger en son avis conforme sur la responsabilité ;

Reçoit l'appel, mais le dit non fondé ;

Confirme le jugement entrepris, les motifs en étant émendés ;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 1.720 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président a. i. ; P. Piron et G. Bouchoms, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Wautier et Brys.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
16 juillet 1957
Colonie c./ J. curateur faillite S.
c./ Crédit au Colonat.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — CESSION DE CREANCE. — FAILLITE. — Cession d'une même créance à plusieurs. — Répartition du dividende de faillite entre les cessionnaires.

Le cessionnaire qui fait signifier le premier la cession de créance l'emporte sur celui qui n'a fait signifier la cession que postérieurement. (1)

Mais si la créance plus forte n'a été cédée que pour partie à chacun d'eux, il n'a droit qu'au dividende afférent à la partie de la créance qui lui a été cédée.

ARRET

. . . . . .

Attendu que la société S. a été déclarée en état de faillite par jugement du Tribunal de 1re Instance de Léopoldville du 14 février 1953 ;

Attendu qu'il résulte des pièces produites

---

(1) Elis. 5-6-1956, cette Revue 1956, p. 306. Réserve le cas où celui qui signifie est de mauvaise foi ou a connu de manière certaine la cession antérieure qu'on lui oppose.

et des déclarations concordantes des litigants que dame D., par acte sous seing privé du 10 juillet 1953 et en remboursement partiel de la somme de 280.000 frs par elle due à la société du Crédit au Colonat et à l'Industrie (seconde intimée) a cédé à celle-ci « la créance qu'elle possédait sur la société S. » ; que par acte sous seing privé du 20 août 1955, elle a fait à la Colonie du Congo Belge, (appelante) un transport de créance dans les termes suivants : « Je déclare céder à la Colonie du Congo Belge, à concurrence du montant total dont je lui suis redevable, la créance que je possède contre la faillite S. » ; que sa dette à l'égard de la Colonie s'élevait à 78.079 frs majorés d'intérêts ; que l'appelante a fait signifier la cession de créance du 20 août 1955 au premier intimé par acte d'huissier du 23 août 1955 ; que la seconde intimée n'a fait signifier le transport de créance du 10 juillet 1953 que par acte d'huissier du 21 octobre 1955 ; que dame D. fut admise au passif de la faillite S. pour un montant de 279.322 frs à titre chirographaire ; que le dividende payé à l'appelante par le premier intimé, débiteur cédé, s'est élevé à 40,75 % de la somme de 81.839 frs (78.079 et les intérêts) soit 33.349 frs ; que le dividende versé à la seconde intimée s'est élevé à 80.474 frs, soit 40,75 % de 197.483 frs qui représentent la différence entre la somme de 279.322 frs, montant de la créance cédée par dame D. et 81.839 frs montant « à concurrence » de laquelle elle a cédé à l'appelante la créance qu'elle possédait dans la faillite S. ;

Attendu que, alléguant que son droit prime celui de la première cessionnaire, la Colonie a assigné le curateur de la faillite S. et la société du Crédit au Colonat et à l'Industrie en jugement commun, aux fins d'entendre condamner le premier défendeur à lui payer la somme de 48.490 frs pour parfaire le montant total de sa créance de 81.839 frs ;

Attendu que le premier juge a dit l'action non fondée ;

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

Attendu qu'il se déduit de la cession de créance du 20 août 1955, telle qu'elle a été documentée, que dame D. a cédé à l'appelante, non pas la totalité de la « créance » qu'elle possédait à charge de la faillite S., ou à concurrence de 81.839 frs le dividende afférent à la créance entière, mais la partie de cette « créance » représentant le montant de sa dette à l'égard de l'appelante ;

Attendu qu'à partir de la signification de la cession de créance à la requête de l'appelante, celle-ci s'est définitivement substituée à dame D. dans les droits de celle-ci à l'égard de la faillite S. à concurrence du montant de la créance cédée, soit 81.839 frs ;

Attendu que par l'effet de la dite signification, l'appelante, seconde cessionnaire en date, prime la seconde intimée, première cessionnaire, mais en ce sens seulement que l'appelante étant saisie erga omnes d'une créance de 81.839 frs, la signification du transport de créance par la seconde intimée postérieurement à la signification réalisée par l'appelante est dépourvue d'effets à concurrence de 81.839 frs et n'a eu d'effets que pour le surplus du montant de la créance cédée à la seconde intimée par dame D. ;

Attendu que la créance chirographaire de dame D. était dans la masse de la faillite S. ; qu'en vertu de l'article 91 du décret du 27 juillet 1934 sur les faillites le produit de l'actif disponible du failli est réparti entre les créanciers chirographaires au marc le franc de leurs créances affirmées et vérifiées ; que la primauté de l'appelante ne peut emporter dérogation à la règle de la disposition légale précitée ; que cette primauté ne constitue pas une des causes de préférence prévues par les textes légaux ou admises par les principes qui régissent le sort des créanciers de la masse ; que l'appelante a acquis la créance de 81.839 frs dans l'état où elle se trouvait au moment de la cession et de la signification ; qu'à elle s'imposait la répartition au marc le franc ainsi que l'a décidé le premier juge ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Delneuville en son avis contraire ;

Reçoit l'appel ; le dit non fondé ;

Confirme le jugement a quo ;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel taxés à 1 080 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Bouchoms et J. Devos, Conseillers ; J. Delneuville, Ministère Public. Plaidaient : Mtres de la Kéthulle de Ryhove, Favresse et Bauchau)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
23 juillet 1957.
Colonie c./ Sté S. & C. - C. N. Ki,
partie intervenante.

DROIT CIVIL ET DROIT ADMINISTRATIF. — TERRES DOMANIALES. — Emphytéose. — Arrêté Royal du 30 mai 1922 et Arrêté Royal du 3 décembre 1923, modifié par Arrêté royal du 29 juillet 1930, puis remplacé par Arrêté Ministériel du 25 février 1943. — Contrat d'emphytéose passé en vertu et suivant conditions du premier de ces arrêtés. — Absence d'influence des autres sur le contrat, même en ce qui concerne les dispositions nouvelles relatives à l'emphytéose.

Le contrat d'emphytéose passé en 1933 en vertu d'une promesse d'emphytéose contenue en un contrat d'occupation provisoire de 1929, par référence à l'arrêté royal du 30 mai 1922, ne donne pas à l'emphytéote le droit, non prévu, à l'acquisition du terrain, encore que l'emphytéose prevue par les modifications introduites en l'arrêté royal du 3 décembre 1923, sur la vente et la location des terres puisse comporter ce droit.

Ces arrêtés déterminent seulement les conditions auxquelles les gouverneurs de province peuvent concéder des droits sur terres domaniales. Les dispositions nouvelles ne passent pas automatiquement dans les contrats en cours. Les gouverneurs restent libres d'user des pouvoirs qu'ils tiennent de l'arrêté de 1922 ou des pouvoirs qu'ils tiennent de l'arrêté de 1923 et de ses modifications.

ARRET

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

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

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

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

Attendu que l'Arrêté Royal du 3 décembre 1923 déterminait les conditions auxquelles les Gouverneurs de Province étaient autorisés à *vendre ou à louer* les terrains du domaine privé de l'Etat ;

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

Attendu que l'Arrêté Royal du 3 décembre 1923 précisait, en son article 24, concernant la vente ou la location des terres rurales d'une superficie de plus de dix hectares destinées à un usage agricole

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

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

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

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

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

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

Attendu que le contrat d'emphytéose de l'intimée, du 8 décembre 1933, se réfère à l'arrêté royal du 30 mai 1922, non pas à celui du 3 décembre 1923 ; que ce n'est du reste que normal, puisqu'aussi bien, dès le contrat du 25 novembre1929, il avait été question *d'emphytéose*, non pas de *concession de bail ou de cession de propriété* des terrains ; tout au moins ce contrat ne renvoie-t-il à l'arrêté royal de 1923 que quant aux modalités de paiement (art. 19 relatif à la location), comme le contrat du 25 novembre 1929 n'avait renvoyé à l'arrêté royal de 1923, que quant aux conditions de l'occupation provisoire ou de la mise en valeur auxquelles le droit d'obtenir une emphytéose était soumis ;

***

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

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

Attendu qu'elle a fait citer la Colonie devant le Tribunal de 1re instance du Kivu, par exploit du 17 août 1955, pour s'entendre condamner à lui céder ces terres ;

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

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

***

Attendu que le refus de la Colonie de céder les terrains en propriété à l'intimée

était motivé par l'absence de droit à la base des prétentions de celle-ci, et par des engagements pris vis-à-vis du Comité National du Kivu ;

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

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

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

***

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

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

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

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

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

Que l'arrêté royal du 30 mai 1922 n'a pas subi, lui, des modifications analogues à celles qui ont affecté l'arrêté royal du 8 décembre 1923 ;

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

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

***

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

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

Attendu qu'il est certain, qu'en l'espèce, le Gouverneur n'a pas entendu faire application des dispositions de l'arrêté royal

de 1923 modifié par celui du 29 juillet 1930, dont l'appelante ne s'est prévalu, ni avant, ni lors du contrat de 1933 ;

***

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

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

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

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

***

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

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

Qu'il est encore superflu d'examiner si l'intimée se trouvait en 1933 dans les circonstances qui avaient motivé l'octroi par l'arrêté du 29 juillet 1930 aux gouverneurs, de pouvoirs nouveaux, pour faire face à une situation de crise, et si le Gouverneur aurait fait justement usage de son droit en n'usant pas de ses pouvoirs nouveaux en faveur de l'intimée, ce qui serait du reste hors la compétence de la Cour ;

***

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

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

***

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

***

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

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

Par ces motifs

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

Ouï, en audience publique du 16 juillet 1957, Monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut en son avis contraire,

Reçoit l'appel en la forme,

Dit l'intervention du Comité National du Kivu recevable,

Met à néant le jugement entrepris,

Déboute l'intimée de son action,

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

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

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; F. Richir et E. De Raeve, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Lens, Humblé et Tschoffen du barreau de Liège.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
30 juillet 1957.
S. c. / C.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. — AUTORITE PATERNELLE. — ALLOCATIONS FAMILIALES. — Paiement des allocations familiales en autres mains que celles de l'employé.

Les jugements ordonnant le paiement des allocations familiales en autres mains que celles de l'employé constituent des décisions provisionnelles.

Même prises à l'occasion d'une procédure en divorce ou en séparation de corps, elles ne sont pas nécessairement liées au sort de cette action.

Il appartient aux Cours ou aux Tribunaux de prendre d'office, même en dehors de ces procédures, toutes mesures pour assurer la garde des enfants au mieux de leurs intérêts.

Il n'y a pas lieu de mettre à néant la décision ordonnant le paiement des allocations familiales aux mains de la mère, pour le motif qu'elle a échoué en une action en divorce ou en séparation de corps à raison de ce que son mari a été jugé irresponsable des faits à lui reprochés.

ARRET

Attendu que dame C. avait intenté contre l'appelant une action en divorce, transformée en cours d'instance en action en séparation de corps ;

Qu'elle en a été déboutée par arrêt de cette Cour du 16 juillet 1957 ;

Attendu qu'elle avait obtenu, à côté des mesures provisoires ordonnées par le Tribunal sur base des articles 150 et 151 du code civil Livre 1[er], par la procédure prévue à l'article 25 du décret du 8 décembre 1954, disposition reprise du décret du 30 mars 1948, que les allocations familiales payées par la Colonie aux mains de l'appelant pour les quatre enfants issus du mariage, soient versées en ses mains ;

Qu'elle l'avait obtenu par jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville du 29 juin 1957, soit donc au cours de l'action en divorce ;

Attendu que l'appelant n'invoque aujourd'hui, à l'appui de son appel de ce jugement, que la survenance de l'arrêt prérappelé du 16 juillet 1957 ;

Que l'intimée soutient que seul le Tribunal de première instance serait compétent pour modifier sa décision, en suite du fait nouveau que constitue le débouté de l'action en divorce ou en séparation de corps ;

***

Attendu que l'article 25 du décret du 8 décembre 1954 prévoit, expressément l'appel du jugement autorisant le paiement des allocations familiales en d'autres mains que celles de l'employé ;

Qu'à défaut d'autres délais prévus par la loi, les délais d'appel de ce jugement sont ceux de l'article 49 du code de procédure civile ;

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

***

Attendu que parties ne soulèvent pas la question de savoir si l'article 25 du décret du 8 décembre 1954 pouvait être invoqué malgré la procédure en divorce, ou cumulativement avec les articles 150 ss. du code civil Livre I (Comp. De Page T. I, nº 708 bis sur le cumul des procédures prévues à l'article 214 j et celles prévues aux articles 267 à 271 au code civil métropolitain) ;

***

Attendu que le projet de décret sur les allocations familiales du 30 mars 1948 contenait, en finale de l'article 5, dont est reprise la disposition de l'article 25 du décret du 8 décembre 1954, une disposition ainsi conçue : « Si la situation vient à changer, une nouvelle assignation est toujours recevable » ;

Qu'on lit ce qui suit au rapport au Conseil Colonial quant à la suppression de cette disposition finale : « Le texte primitif » de l'article 5 prévoyait que si la situation » venait à changer, une nouvelle assigna» tion serait toujours recevable. Les dis» cussions du Conseil Colonial ont montré » que le Conseil ne voulait pas permettre » de remettre en cause la « res judicata ». » La disposition fut jugée *inutile* et rem» placée par une modification du début de » l'article, de manière à permettre une » procédure facile et rapide *chaque fois* » que l'intérêt de l'autre époux ou des en» fants le requiert. »

Attendu que, malgré la suppression indiquée, et ces explications dont la première partie paraît contredite par la seconde, l'on doit admettre que le décret continue de considérer les jugements pris en vertu de la disposition en examen, comme restant des jugements provisionnels, ou que le juge qui les a rendus peut modifier, au cas de circonstances nouvelles, sans que la « res judicata » s'y oppose ;

***

Attendu que l'appelant pouvait donc s'adresser au premier juge en invoquant le fait nouveau résultant du débouté de l'action en divorce ou en séparation de corps par l'arrêt de la Cour du 16 juillet 1957 ;

Mais qu'au 2 juillet 1957, date de son appel, cet appel ne pouvait s'appuyer sur le dit fait nouveau ;

Attendu qu'à défaut d'autre justification de l'appel, la Cour pourrait, peut être, refuser déjà de faire droit à l'appel dont la base se trouve entièrement modifiée ;

Attendu, en tout cas, que, contrairement aux dispositions prises en vertu des articles 150 ss. du Code civil Livre I, les mesures prises en vertu de l'article 25 du décret du 8 décembre 1954, ne sont pas liées à l'action en séparation de corps, de telle sorte qu'elles viendraient à prendre automatiquement fin avec le débouté de cette action ;

Attendu que les faits qui ont motivé la décision entreprise peuvent continuer de la justifier ;

Attendu, au surplus, que les motifs qui ont justifié le rejet de l'action en séparation de corps peuvent commander le maintien des mesures prises en ce qui concerne les enfants placés dans des institutions, choisies de l'accord de l'appelant, au cours de la procédure terminée par l'arrêt du 16 juillet 1957 ;

Attendu que la Cour a jugé déjà (Elis.

27 juillet 1946 — R. J. C. B. 1946 p. 175 — Elis 20 décembre 1955 R. J. C. B. 1956 p. 37), qu'il lui appartenait de prendre, même d'office, toutes mesures pour assurer la garde des enfants au mieux de leurs intérêts quand quelque motif impérieux commande de déroger à l'ordre naturel et légal des choses, en ce qui concerne cette garde, sans avoir à recourir à des mesures de déchéance de l'autorité paternelle ;

Que la loi congolaise lui a reconnu expressément ce pouvoir d'agir d'office au cours, ou en suite, d'actions en divorce ou en séparation de corps (art. 151 et 160 Code civil Livre I), contrairement à la loi belge métropolitaine ; qu'il serait anormal qu'elle le lui refusat en des cas autres que ceux là, telle la situation qui peut résulter de mesures de séparation autorisées par l'article 123 du code civil congolais, alors que ce pouvoir d'intervention est reconnu et admis par la doctrine et par la jurisprudence en Belgique (De Page T. I n° 761 ss. 790, 821. — Galopin : Etat et capacité des personnes 745 et 747 — Planiol T. I n° 1729 et 1730. — Beudant T. 3 bis n°s 1384-1388 et 1393 -- Aubry et Rau édit. 1933 pp. 111 à 115) ;

Attendu que l'appel n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 23 juillet 1957, Monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut, déclarant s'en référer à prudence,

Reçoit l'appel en la forme,

Le dit non fondé,

Confirme le jugement entrepris,

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

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M^tres de Castelberg et Leruitte.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
30 juillet 1957
M. c./ N.

DROIT COMMERCIAL. — LETTRE DE CHANGE. — Contestation des droits du porteur.

Le porteur d'effets, endossés en blanc et sans date, est présumé porteur légitime en vertu d'un endossement régulier antérieur à l'expiration du délai fixé pour dresser le protêt.

A défaut de preuve que l'endossement est à titre de simple mandat, le porteur de ces effets peut exercer les droits dérivant des lettres de change, sans que le tiré puisse lui opposer des exceptions fondées sur ses rapports personnels avec l'endosseur, à moins qu'en recevant la lettre, le porteur n'ait agi sciemment au détriment du débiteur.

Cette fraude ne résulte pas de la connaissance du défaut de provision, acquise postérieurement au reçu de la lettre de change, par un endos remontant à une époque où le porteur de la lettre ne pouvait avoir la certitude que la provision ne serait pas faite.

ARRET

. . . .

Attendu que l'intimé tiers porteur, en vertu d'un endossement en blanc, de deux effets acceptés, l'un de l'import de 100.000 frs au 30 décembre 1956, protesté le 3 janvier 1957, l'autre de l'import de 120.000 frs au 15 janvier 1957, protesté le 17 janvier 1957, a fait citer l'actuel appelant, tiré accepteur des dits effets, par exploit du 14 février 1957, devant le Tribunal de premiere instance d'Elisabethville, pour s'entendre condamner au paiement du principal de ces effets et d'intérêts à 8 % l'an depuis les dates d'échéances, ainsi qu'aux frais de l'action ;

Que par jugement rendu par défaut le 13 mars 1957, le Tribunal a fait droit à la

demande mais en réduisant, sans justifier cette décision, les intérêts alloués, aux intérêts courus depuis les dates des protêts, contrairements à l'article 48 du décret du 28 juillet 1934 ;

Que, sur opposition à ce jugement par acte du 2 avril 1957, le Tribunal a confirmé le jugement dont opposition, par jugement contradictoire du 4 mai 1957 ;

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

Que l'intimé conclut à sa confirmation, tout en réclamant 2.000 frs de dommages-intérêts pour appel prétendument téméraire et vexatoire ;

***

Attendu que l'appelant conteste que l'intimé soit porteur des effets endossés en blanc ;

Qu'il prétend qu'en les acquérant il aurait agi sciemment à son détriment ;

Qu'il soutient encore que l'endossement serait postérieur à l'échéance, et, par conséquent, que cet endossement ne pourrait produire que les effets d'une cession ordinaire ;

Attendu que, suivant l'article 20 du décret du 20 juillet 1934, : « sauf preuve contraire, l'endossement sans date est censé avoir été fait avant l'expiration du délai fixé pour dresser le protêt... » ;

Que l'appelant ne fait pas cette preuve contraire ;

Attendu qu'il produit lui-même, une lettre du 13 décembre 1956 émanant de l'intimé, en laquelle celui-ci invoquait déjà sa qualité de tiers porteur, qualité qu'il tire de l'endossement en blanc en s'appuyant sur l'article 16 du décret du 28 juillet 1934 ;

Que la Banque du Congo Belge à la requête de qui les protêts ont été dressés dans les délais légaux tenait, du reste, les effets de l'intimé, en vertu d'endos portant la date du 25 octobre 1956 ;

Attendu que les effets ne portent aucune mention d'où résulterait que l'endossement en blanc dont l'intimé se prévaut n'aurait été établi qu'à titre de mandat ou de garantie ;

Que s'il s'agissait de simple garantie, comme l'appelant le soutient en conclusions d'appel, l'intimé aurait encore exercé légitimement tous les droits dérivant des effets, sans que l'appelant puisse lui opposer les exceptions qu'il pourrait opposer au tiré accepteur, à moins qu'en recevant la lettre l'intimé n'ait agi sciemment à son détriment ;

Attendu qu'il est contradictoire de soutenir que l'intimé ne serait pas tiers porteur et qu'il aurait agi sciemment au détriment du débiteur en devenant porteur des effets ;

Attendu que la preuve de cette fraude n'est pas rapportée ;

Qu'en vain l'appelant fait état de l'arrêt de cette Cour du 25 juin 1949, (critiqué par Jentgen J. T. O. 1950, p. 6 mais approuvé par Frédéricq Dr. com. T. X, n° 106 : 3° P 270 ss.), alors qu'il n'établit pas, qu'au moment où il est devenu porteur des effets, l'intimé savait que ceux-ci n'étaient pas provisionnés, et qu'ils ne le seraient pas à l'échéance ;

Que, comme dit ci-dessus, si l'endossement en blanc n'est pas daté, l'endossement par l'intimé à la Banque est, lui, daté du 25 octobre 1956, soit 15 jours après la signature du contrat en exécution duquel les effets avaient été émis et, à cette date en tout cas, rien ne permet de supposer que l'intimé aurait su que les fournitures ne seraient pas effectuées par le tireur ;

Attendu que les lettres des 12 décembre 1956 et 11 avril 1957 du tireur, contradictoires sur certains points, ne forment preuve suffisante, ni de la fraude alléguée, ni du fait que l'intimé n'aurait pas été en droit de retenir les effets dont il est présumé porteur légitime ;

Attendu que la Cour ne peut s'arrêter aux offres de preuve formulées par l'appelant ;

Qu'à les supposer pertinentes, encore le caractère monétaire des effets ferait-il obstacle à ce qu'il soit sursis à statuer sur l'action cambiaire, dont la Cour est saisie, jusqu'à l'apport de cette preuve (Frédéricq : op. cit. loc. cit. in fine) ;

***

Attendu qu'il semble bien que les effets aient été payés pour arrêter l'exécution poursuivie par l'intimé en vertu de l'exécution provisoire donnée au jugement par défaut, et qui est de règle en cas non paiement d'effets acceptés ;

Que l'appelant conclut reconventionnellement, en instance d'appel, au remboursement des sommes payées ;

Attendu qu'il résulte déjà de ce qui est dit ci-dessus que cette demande, fut-elle ici recevable, n'est pas fondée ;

Attendu que rien ne permet, à la Cour de dire que le paiement reçu serait sans cause, en ce sens tout au moins que le tireur des effets n'était pas redevable à l'actuel intimé d'un montant au moins égal à ce qu'il a reçu du tiré au titre de porteur des effets ;

***

Attendu, quant à la demande reconventionnelle de dommages-intérêts pour appel prétendument téméraire et vexatoire, formulée par l'intimé : que cette demande n'est pas fondée ;

Qu'il apparaît que l'appelant s'est mépris de bonne foi sur ses droits vis-à-vis de l'intimé, et il paraît avoir été trompé par les dires du tireur sur les droits du porteur au bénéfice des effets ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Reçoit l'appel en la forme.

Le dit non fondé,

Confirme le jugement entrepris,

Déboute les parties de leurs demandes reconventionnelles respectives,

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

(Siégeaient ; MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient Mtres Tilman et Leruitte.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
13 août 1957.
Dame J. c./ D.

DROIT CIVIL. — DIVORCE. — Faits nouveaux invoqués en appel : condition de recevabilité. (1)

Des faits nouveaux peuvent être invoqués, même pour la première fois devant la Cour d'appel, s'ils se rattachent intimement aux faits ou griefs invoqués dans l'exploit introductif d'instance, s'ils en sont le développement ou s'ils en constituent la manifestation mieux caractérisée.

ARRET

Attendu que par exploit du 2 septembre 1950, l'appelante a fait assigner l'intimé devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, aux fins de prononcer le divorce, pour cause d'injures graves, aux torts de son époux, d'obtenir la garde de l'enfant commun et de faire condamner l'intimé à lui payer une provision ad litem de 7.500 frs et une pension alimentaire de 4.000 frs ;

Que par jugement du 14 juin 1951, le premier juge a débouté l'appelante de son action en divorce, mais lui a alloué une provision ad litem de 5 000 frs ;

Que par arrêt du 29 janvier 1952 la Cour d'appel d'Elisabethville a dit recevable le recours exercé par l'appelante contre cette décision, qu'elle a mise à néant, a dit les demandes principale et reconventionnelle recevables, la demande reconventionnelle non fondée et, avant faire droit, quant à la demande principale, a autorisé

(1) V. l'arrêt de Cassation et l'arrêt d'Elisabethville, cette Revue : année 1955, p. 417 et 420.

V. sur l'invocation de faits nouveaux : Elis. 29-4-1947, cette Revue 1947 p. 140 et références. — Léo. 6-4-1948, id. 1948, p. 92. — Léo. 14-6-1949 ; id. 1949 p. 169. — Léo. 28-2-1956, id. 1956, p. 281.

l'appelante a établir par témoins certains faits par elle côtés ;

Que les enquêtes ont eu lieu le 10 mars 1952 et ont été prorogées au 7 avril suivant ; qu'elles ont été clôturées le 29 septembre 1952, en l'absence de l'appelante et de son mandataire ;

Que la Cour d'appel d'Elisabethville, par arrêt du 13 janvier 1953, a confirmé le jugement dont appel, en tant qu'il a dit la demande principale en divorce non fondée ;

Que, statuant sur le pourvoi formé par l'appelante, la Cour de Cassation, par arrêt du 16 juin 1955, a cassé l'arrêt du 13 janvier 1953 et a renvoyé la cause à la Cour de céans ;

Attendu que l'appelante conclut, en ordre principal, au prononcé du divorce à son profit, avec la garde de l'enfant commun et à la condamnation de l'intimé au paiement d'une pension alimentaire mensuelle de 4.000 frs pour elle-même et de 3 000 frs pour l'enfant et, en ordre subsidiaire, à l'envoi d'une commission rogatoire au tribunal de première instance d'Elisabethville pour faire entendre trois témoins sur les faits dont la preuve avait été autorisée par l'arrêt précité du 29 janvier 1952 ;

Que l'intimé conclut à la confirmation du jugement dont appel, en tant qu'il a dit non fondée la demande en divorce introduite par l'appelante ;

Que la Cour n'est donc pas saisie de la question de provision ad litem ni de la demande reconventionnelle formée par l'intimé ;

Attendu que l'appelante fait état, pour la première fois devant la Cour, de 6 faits survenus postérieurement à l'intentement de son action, mais qu'elle estime de nature à préciser les faits précédemment articulés et à les interpréter ;

Attendu que des faits nouveaux peuvent être invoqués, même pour la première fois devant la Cour, s'ils se rattachent intimement aux faits ou griefs invoqués dans l'exploit introductif d'instance, s'ils en sont le développement ou s'ils en constituent la manifestation mieux caractérisée (Piérard, Du divorce, t. I. ; n° 276 ; — De Page, t. I, n° 886 et Complément ; — Verstraete, Les personnes et la Famille, n° 268 dans le Droit Civil du Congo Belge de A. Sohier, t. I ; — R. P. D. B. v° Divorce et séparation de corps, n° 117 ; — Cass. 22-1-1844, Pas. I, 142 ; — Léo, 6-4-48 et 14-6-49 R. J C. B. 1949, p. 92 et 169 ; — Elis. 29-4-1947, R. J. C. B. p. 140) ;

Attendu, en l'espèce, que la demande est basée sur l'abandon injurieux ainsi que sur des menaces, injures verbales et propos outrageants ; que les faits nouveaux dont se prévaut l'appelante consistent, d'une part, dans le refus de son mari de verser la pension alimentaire fixée par la Cour d'appel d'Elisabethville, refus sanctionné par une condamnation prononcée le 31 mars 1955, du chef d'abandon de famille, d'autre part, dans la cohabitation de l'intimé avec une dame L., dans des circonstances injurieuses pour l'appelante, en 1956 ;

Que ces faits, qui se situent plusieurs années après ceux qui ont été invoqués à l'appui de la demande, constituent des griefs distincts et ne peuvent, dès lors, être retenus dans la présente instance ;

Attendu, toutefois, qu'il est dès ores établi, notamment par les dépositions des sieurs V. H., C., et W., qui n'ont aucun lien de parenté avec les litigants, que l'intimé a tenu, à de nombreuses reprises, des propos outrageants pour son épouse ;

Qu'il est également établi, par les dépositions des mêmes témoins que, sans fournir d'explications, l'intimé a quitté l'appelante, qui venait d'accoucher ; que vainement l'intimé a, en cours d'instance, cherché à justifier son comportement en prétendant que l'appelante aurait entretenu des relations suspectes ou équivoques avec un sieur D., son oncle ; que les allégations de l'intimé ne sont étayées d'aucun élément de preuve ; qu'en effet la lettre adressée le 15 juin 1950 par le sieur D. à sa nièce n'a pas la portée que l'intimé veut lui attribuer et ne doit pas nécessairement s'interpréter comme une manifestation de sentiments

dont l'intimé aurait pu prendre ombrage ;

Attendu que, dans les circonstances de la cause, la conduite de l'intimé à l'égard de son épouse apparaît comme suffisamment injurieuse pour justifier le prononcé du divorce ;

Attendu, en conséquence, que la demande principale de l'appelante est fondée ;

Attendu qu'il y a lieu de confier à l'appelante, qui obtient le divorce, la garde de l'enfant commun, âgé actuellement d'environ sept ans ;

Attendu que, compte tenu de la situation respective des parties, la demands de pension alimentaire pour l'appelante elle-même s'avère fondée, sur base de l'article 301 du Code civil belge, à concurrence de la somme 3.000 frs par mois ;

Que le montant de la pension alimentaire due pour l'enfant, dont la garde est confiée à l'appelante, peut équitablement être fixé à la somme de 2.000 frs par mois ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions plus amples ou contraires ;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général A. de Loof, en son avis conforme ;

Dit l'appel fondé ;

Dans les limites de sa saisine met en néant le jugement dont appel et statuant à nouveau : dit fondée la demande principale de l'appelante ;

En conséquence, prononce le divorce entre les époux D. Fernand Georges Edmond et J. Marie Jacqueline Olga Louise aux torts de l'époux intimé, pour cause d'injures graves ;

Confie à l'appelante la garde de l'enfant mineur D. Albert ;

Condamne l'intimé à payer à l'appelante une pension alimentaire mensuelle de 3.000 frs pour elle-même et de 2.000 frs pour l'enfant dont elle a la garde ;

Condamne l'intimé aux frais des deux instances, ceux d'appel étant taxés à la somme de 1.100 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Leruitte du Barreau d'Elisabethville et Sace.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
13 août 1957.
Sté S. & P.Y. c./ Sté M.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — APPEL (Mat. civ.) — RECONVENTION. — Demande de dommages-intérêts pour action téméraire est vexatoire. — Jugement interlocutoire.

L'appel d'une décision sur demande reconventionnelle de 2.500 frs de dommages-intérêts pour action téméraire et vexatoire, n'est pas recevable « defectu summae ».

L'appel, hors délai, d'un jugement purement interlocutoire est recevable s'il est interjeté en même temps que l'appel du jugement définitif, alors qu'il n'y a pas eu acquiescement à l'interlocutoire.

Est interlocutoire le jugement qui préjuge le fond.

ARRET

. . . .

Attendu que l'appel interjeté le 23 octobre 1956 est régulier en la forme ; que ce recours vise deux jugements prononcés respectivement les 11 mai 1955 et 10 août 1956 par le Tribunal de première instance de la Province Orientale ;

Attendu que l'intimé conteste, pour cause de tardiveté, la recevabilité de l'appel en tant qu'il est dirigé contre le jugement du 11 mai 1955, régulièrement signifié le 28 juillet 1955 ;

Attendu qu'après avoir dit recevable l'action de l'intimée et non recevable la demande reconventionnelle de l'appelante tendant à obtenir la somme de 2.500 frs — ou celle de 1.500 frs — à titre de dommages et intérêts pour action téméraire et vexatoire, le premier juge, avant faire droit au fond, a ordonné des mesures d'instruction ;

Attendu qu'à défaut de grief, l'appel n'est pas recevable quant à la partie du jugement du 11 mai 1955 qui a dit recevable l'action introduite par l'intimée, l'appelante n'ayant pas contesté la recevabilité de cette action devant le premier juge ;

Attendu que l'appel n'est non plus recerecevable, « defectu summae », en ce qui concerne les dispositions du même jugement relatives à la demande reconventionnelle (R. P. D. B., v° Appel en mat. civile et comm., n° 98 ; - Léo., 5-11-1953, R. J. C. B., 1954, p. 187 ; - Elis. 28-7-1953, R J. C. B., p. 250) ;

Attendu que le premier juge, bien qu'il se soit borné à ordonner des mesures uniquement destinées à mettre la cause en état, a cependant laissé apparaître, dans les motifs de sa décision, une opinion qui touche au fond du litige, notamment en examinant la valeur de certains éléments produits par l'intimée ; que ce jugement qui ne contient aucune décision définitive, doit être considéré comme interlocutoire (Cass. 11-6-1931, Pas., I. 188 ; - Cass., 25-4-1955, Pas., I. 195 ; - Léo., 23-10-1956, R. J. C. B , 1957, p. 9) ;

Attendu qu'aux termes de l'article 50 du code de procédure civile, l'appel de pareil jugement « pourra être interjeté » avant le jugement définitif ; que ces termes indiquent que l'article précité ne crée pas une obligation mais accorde une simple faculté à la partie succombante ; que, partant, celle-ci peut exercer son recours contre le jugement interlocutoire quoique le délai d'appel soit expiré, conjointement avec l'appel du jugement définitif, mais à condition que le jugement interlocutoire ne contienne pas à la fois une décision ayant un caractère définitif et qu'il n'y ait pas eu acquiescement (cons. R. P. D. B., v° appel en mat. civile et commerc., n°s 83 et 89 ; - Glasson, Morel et Tissier, Proc. civ., t. III, n° 879 ; - Garsonnet et César-Bru, Traité de Proc. t. V, paragraphe 2073) ; qu'en l'espèce il n'est pas établi ni allégué que l'appelante aurait acquiescé au jugement du 11 mai 1955 ;

Attendu que l'appel dirigé contre le jugement du 10 août 1956 a été interjeté dans les délais légaux ; qu'il est recevable ;

Que partant l'appel dirigé conjointement contre le jugement du 11 mai 1955 est également revable, dans les limites indiquées ci-avant ;

Attendu que l'action introduite par l'intimée tend à la condamnation de l'appelante au paiement d'une somme de 30.000 frs, pour solde de celle de 60.000 frs due à titre de rémunération pour prestations ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Sace et Jacob de Beucken).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
13 août 1957
D. & H. c./ Sté D. C.

DROIT COMMERCIAL ET DE PROCEDURE CIVILE. — FAILLITE. — COMPENSATION. — DEMANDE NOUVELLE. — Demande nouvelle tendant à la compensation : recevabilité en appel. — Compensation judiciaire demandée avant déclaration de faillite : non rétroactivité au jour de la demande.

Une demande reconventionnelle nouvelle mais tendant à la compensation n'est pas irrecevable en appel.

La compensation judiciaire ne rétroagit, ni au jour de la demande reconventionnelle, ni au jour de l'introduction de la demande principale, antérieures à la faillite. Celle-ci s'oppose à la compensation.

ARRET

. .

Attendu que l'opposition formeé contre l'arrêt rendu par défaut à l'égard des ap-

pelants le 13 mars 1956 et régulière en la forme et recevable ;

Attendu qu'aux débats le curateur de la faillite de la société, qui fut intimée, a déclaré qu'il reprenait l'instance ;

Attendu que l'action de la société D.-C. tend à la condamnation des opposants au paiement d'une somme de 38.505 frs pour fournitures de pièces de rechange d'automobile et d'huile de moteur, suivant un extrait de compte en date du 18 janvier 1955, ainsi qu'à la validation d'une saisie conservatoire pratiquée le 22 juin 1955 à charge des opposants ;

Attendu que ceux-ci postulent la mise à néant du jugement entrepris, qui a alloué à la société D.-C. les fins de son assignation, formulent une offre de paiement d'une somme de 13.408 frs qu'ils estiment satisfactoire et, subsidiairement, sollicitent une expertise comptable ;

Attendu qu'après avoir invoqué, devant le premier juge, puis dans leur acte d'opposition, divers moyens en vue de faire échec aux prétentions de la société D.-C , les opposants critiquent l'extrait de compte litigieux en soutenant d'une part que le poste débiteur de 1.650 frs pour intérêts de retard n'est pas justifié, d'autre part qu'il doit être ajouté à leur crédit une somme de 15.447 frs, montant d'un chèque en date du 13 janvier 1954, ainsi qu'une somme de 8.000 frs prétendument due pour la location d'entrepôts ;

Attendu que les intérêts de retard sont stipulés par l'article 3 des conditions générales de vente figurant au verso des « bons d'enlèvement » de la société D.-C., qui sont revêtus de la signature de l'un des opposants ; que leur débition est ainsi justifiée ;

Attendu que les allégations des opposants relatives à un paiement de 15.447 frs par remise d'un chèque à la société D.-C., formellement déniées par l'intimé « qualitate qua », ne peuvent être retenues ; que la mesure d'instruction qu'ils postulent ne se justifie pas ; qu'en effet, à l'appui de leur soutènement, ils eussent pu aisément produire soit le talon du chèque, soit une attestation de la Banque qui, selon eux, en aurait payé le montant à la société D.-C. ;

Attendu enfin que les opposants prétendent avoir donné à bail à la société D.-C., du 1er décembre 1954 au 31 mars 1955, des locaux destinés à l'entreposage de marchandises, moyennant un loyer mensuel de 2.000 frs ; que l'intimé « qualitate qua » oppose à cette prétention l'exception de novelleté ;

Attendu qu'en se prévalant de cette créance, non liquide — puisque son existence contestée n'est pas certaine — les opposants forment une demande reconventionnelle tendant à voir opérer la compensation judiciaire ; que pareille demande est nouvelle, mais en principe recevable parce que l'article 56 du code de procédure civile admet expressément la compensation judiciaire en instance d'appel (R. P. D. B., v° Demande reconventionnelle, n°s 136 et 187 — Garsonnet et Cézar-Bru, T. VI, 2me édit., paragraphe 2127) ;

Attendu toutefois que, par l'effet du dessaisissement résultant du jugement déclaratif de faillite, la compensation judiciaire ne peut opérer ; qu'en effet, ne rétroagissant pas au jour de l'assignation ou de l'introduction de la demande reconventionnelle, elle aurait pour effet, puisqu'elle interviendrait après la faillite en vertu d'un jugement qui n'est pas déclaratif de droits, de procurer au créancier chirographaire un paiement intégral et de le faire ainsi échapper à la loi du dividende (De Page, T. III ; n° 644 B, 1° - Etude Piret sur la Compensation après faillite dans J. T. O. 1950-1951, p. 154 et réf. cit. — R. P. D. B. v° Faillite et banqueroute, n°s 412, 677, 689 — Elisabethville, 31 janvier 1956, R. J. C. B., p. 127) ;

Attendu dès lors que la demande reconventionnelle n'est pas recevable ;

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a déclaré fondé le chef de l'action relatif à la validation de la saisie conservatoire ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général de Loof qui a déclaré s'en référer à la sagesse de la Cour ;

Donne acte au curateur de la faillite D.-C. qu'il reprend l'instance ;

Reçoit l'opposition ; la dit non fondée ;

Dit que l'arrêt du 13 mars 1956 sortira ses pleins et entiers effets ;

Condamne les opposants aux frais de l'instance d'opposition taxés à la somme de 1580 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Jabon et Jacob de Beucken.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
13 août 1957.
V. R. c./ Rh. & Crts.

DROIT CIVIL. — DROIT ADMINISTRATIF. — TERRES DOMANIALES. — Pouvoirs du Gouverneur de Province d'accorder ou de refuser une cession ou une concession. — DOMMAGES-INTERETS. — Dommages-intérêts dus au concessionnaire par ceux qui ont procédé à des coupes de bois en escomptant la concession qui leur a été refusée.

L'arrêté du 25 février 1943, sur la vente et la location des terres domaniales, ne confère pas, à tout qui prétend à une concession, le droit de l'obtenir. Il appartient au gouverneur d'apprécier s'il y a lieu de l'accorder, eu égard aux intérêts généraux dont il a la garde. (1)

Il y a faute à procéder à l'exploitation d'une concession de coupe de bois demandée, avant l'octroi de cette concession, alors surtout que la concession ou la cession du terrain ont fait l'objet par un tiers d'une demande antérieure, en examen.

---

(1) Dans le même sens Elis. 23-7-1957, cette Revue, 1958 ci-dessus.

L'importance du dommage s'évalue au jour du jugement.

Il n'y a pas solidarité entre coauteurs d'un quasi-délit, mais tous sont tenus de la réparation entière, vis à vis du préjudicié.

ARRET

. . . . . .

Attendu que contrairement au soutènement de l'appelant, la faute de chacun des troisième et quatrième intimés n'a pas lésé un droit muni d'action dont il aurait été titulaire ; que c'est erronément qu'il allègue à cet effet que les conditions de l'arrêté du 25 février 1943 étant réunies, l'autorité administrative, qu'il qualifie de « service public », était obligée de lui accorder la concession demandée après l'accomplissement des formalités prévues, spécialement l'enquête relative aux droits coutumiers des indigènes sur la terre domaniale dont il s'agit ;

Que sensu lato, toute l'administration étatique constitue le service public destiné à satisfaire les intérêts privés et à sauvegarder les intérêts généraux de la Colonie ; qu'en ce sens, le service provincial des terres fait partie du service public sous la direction supérieure du gouverneur, organe du pouvoir exécutif ; que l'arrêté du 25 février 1943 n'a pas institué un service public sensu stricto, qui offrirait des prestations qu'il suffirait à un tiers d'accepter pour que se forme l'obligation corrélative dans le chef de ce service ; que la compétence du gouverneur provincial n'est donc pas liée ;

Que si d'une part, le gouverneur de province, saisi d'une demande de concession, a le devoir de prendre une décision après examen de la requête, d'autre part il est sans doute qu'il détient le pouvoir discrétionnaire (sauf détournement de pouvoir) de juger de l'opportunité d'accorder ou de refuser l'octroi de la concession sollicitée, après avoir pris en considération notamment l'activité actuelle et le développement ultérieur des collectivités indigènes inté-

ressées, les possibilités de recrutement de la main d'œuvre, les possibilités et nécessités économiques de la région, les intérêts légitimes des concessions déjà accordées, les resources financières et les capacités techniques du requérant et les intérêts généraux et permanents de la Colonie ;

Mais attendu que l'appelant, régulièrement demandeur d'une concession, n'avait pas seulement la pure perspective de l'acquisition du droit d'occupation sollicité ; qu'il résulte de son dossier et de celui de la seconde intimée que la requête de l'appelant était à l'examen et que les formalités prescrites suivaient leur cours lorsque le gouverneur de la province de Léopoldville, en raison de la demande de l'appelant, refusa à la deuxième intimée l'autorisation de faire couper du bois dans la forêt de Tampa afin, précisément, que celle-ci ne devint pas l'objet d'une exploitation par des non indigènes ; que de la constatation afférente se dégagent des présomptions graves, précises et concordantes qui établissent que l'appelant pouvait normalement escompter obtenir la concession sollicitée, et ce dans l'état où elle était lorsqu'il la demanda sans préjudice, toutefois, de l'exercice de leurs droits coutumiers par les autochtones ; que sans en avoir le droit, les troisième et quatrième intimés ont privé l'appelant de la chance réelle qu'il avait d'obtenir l'octroi du droit d'occupation et ensuite la cession d'une terre intacte sauf les droits coutumiers des indigènes qu'il a dû racheter ;

La suite sans intérêt.

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant contradictoirement à l'égard des deuxième, troisième et quatrième intimés et par rejet de toutes conclusions autres, plus amples ou contraires ;

Reçoit l'appel ;

Donne acte à l'appelant qu'il renonce à reprendre son action contre les héritiers du premier intimé ;

Ouï Monsieur l'Avocat Général L. de Waersegger en son avis contraire ;

Met à néant le jugement entrepris, dans les limites de sa saisine et statuant à nouveau : dit l'action fondée à l'égard des troisième et quatrième intimés ; les condamne in totum à payer à l'appelant la somme de 100.000 frs, augmentée des intérêts judiciaires à 6 % l'an à partir du jour de la demande jusqu'à solde ; dit que le paiement fait par l'un libérera l'autre envers l'appelant ; dit l'action non fondée à l'égard de la deuxième intimée et en déboute l'appelant ;

Faisant masse des frais des deux instances, condamne chacun des troisième et quatrième intimés à un tiers de ces frais et l'appelant au tiers restant, ceux l'appel étant taxés à la somme de 1.700 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Bouchoms et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M^tres^ Nyns, Leclercq, Sace et Jabon.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
3 septembre 1957
Dame L. c./ B.

DROIT CIVIL. — SEPARATION DE BIENS. — Péril des droits futurs de la femme. — Biens réservés.

L'article 1443 du Code civil métropolitain n'exige pas que la femme ait actuellement des reprises à exercer et des droits à faire valoir sur les biens du mari.

La loi du 20 juillet 1932 n'enlève pas tout intérêt à la demande de séparation de biens.

ARRET

. .

Attendu que l'appel vise le jugement rendu le 3 juin 1957 par le Tribunal de Première instance d'Elisabethville, lequel déboute l'appelante de la demande de séparation de biens qu'elle avait introduite par exploit du 19 février 1957, après s'y être fait autoriser par ordonnance du

5 février 1957 du Président de ce tribunal ;

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

Attendu que le premier juge a refusé de faire droit à la demande pour le motif que l'appelante n'aurait « pas établi qu'elle a » des droits et reprises à exercer dans les » trente jours qui suivront le jugement » ;

Attendu que parties sont de nationalité belge ; qu'elles se sont mariées sans contrat de mariage ;

Attendu que l'article 1443 du code civil métropolitain n'exige pas que la femme ait actuellement des reprises à exercer ou des droits à faire valoir sur les biens du mari ;

Qu'il suffit que sa dot ou ses droits dans la communauté soient mis en péril, qu'il s'agisse de ses droits actuels ou futurs (Cass. Fr. 17 mars 1847 D. P. 1847. I. 140 — laniol T. III, n° 1172 : 2°) ;

Attendu que l'appelante expose que l'intimé a sollicité un concordat préventif à la faillite ; qu'elle a engagé ses services en qualité de vendeuse, par contrat de durée indéterminée, depuis le 15 décembre 1956 ; qu'elle se propose d'ouvrir un commerce au moyen de ses économies ;

Attendu que la loi du 20 juillet 1932 (art. 224 ss. du code civil métropolitain) n'enlève pas tout intérêt à la demande en séparation de biens, ainsi que la Cour l'a jugé notamment par son arrêt du 26 juillet 1955 (R. J. C. B 1955 p. 367 — V. D. 24 avril 1922 — Planiol T. III, n° 1183 — De Page T. X, Vol. I. n° 722 : B. I) ;

Attendu qu'à tort le premier juge a débouté l'appelante de son action ;

Par ces motifs ;

La Cour, statuant par défaut,

Ouï, en audience publique du 30 juillet 1957, Monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut en son avis conforme,

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant le jugement entrepris,

Prononce la séparation de biens entre parties,

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

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidait : Me Gérard.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
3 septembre 1957
Sté S. c./ Sté T.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — Défaut (mat. civ.). — Défaut de l'appelant. — Irrecevabilité de l'appel pour défaut de production de l'expédition.

L'appel doit être déclaré irrecevable faute de production de l'expédition du jugement, lorsque l'appelant n'a pas comparu.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'appel est régulier en la forme ; qu'il a été interjeté dans les délais légaux ;

Attendu que l'appelante n'a pas comparu ni personne pour elle ;

Attendu que l'intimée a demandé à la Cour de dire l'appel non recevable pour défaut de production, par l'appelante défaillante, d'une expédition du jugement a quo ;

Attendu qu'il échet de faire droit à cette demande (Vr. Léo., 27-11-56 (Rev. Jur. 1957 p. 33 et note) ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant par défaut de l'appelante,

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof en son avis conforme ;

Dit l'appel non recevable ;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel taxés à 920 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait : Me Sace.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
10 septembre 1957
Sabam c./ Mazungu.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — CLAUSE PENALE. — Clauses pénales pour inexécution et pour retard d'exécution : cumul. — Faute du débiteur, condition d'application de ces clauses.

On peut demander en même temps des dommages-intérêts pour inexécution d'une obligation principale et pour retard dans l'exécution (art. 127 C. civ. L. III). Mais le créancier n'est fondé à poursuivre l'application de la clause pénale que lorsqu'il est établi que l'inexécution de l'obligation principale est fautive.

Le défaut de fournir la liste des œuvres du répertoire de l'appelante exécutées dans l'établissement de l'intimé ne peut être retenu comme une inexécution fautive de cette obligation, s'il n'est établi, ni que l'intimé a connu la composition de ce répertoire, ni que des œuvres de ce répertoire ont été exécutées chez l'intimé.

ARRET

Attendu que l'intimé n'a pas comparu, ni personne pour lui ;

Attendu que par contrat du 1er octobre 1953 l'appelante a accordé à l'intimé l'autorisation d'exécuter, faire ou laisser exécuter en tout ou en partie, dans son « bar-dancing », les œuvres musicales composant son répertoire (clause 1), moyennant le paiement anticipatif par l'intimé d'un droit d'auteur forfaitairement fixé à 5.500 frs (clause 3), l'intimé s'engageant en outre à remettre à l'appelante, une fois par an, une liste « de tous les disques joués » (clause 4) ; que sub 6° de la convention, une clause pénale est libellée comme suit : « au cas où les droits ne seraient pas payés à la date indiquée, ou si le contractant de première part ne respecterait pas les autres clauses de son contrat, il serait obligé de payer à la Sabam, conformément à la législation en vigueur, une somme de 5.000 frs à titre de dommages et intérêts sans qu'il soit besoin pour cela de lui adresser un rappel quelconque. La Sabam n'usera toutefois de ce droit qu'après deux rappels recommandés restés sans suite » ;

Attendu que l'appelante a poursuivi la condamnation de l'intimé au paiement de la somme de 5.500 frs (1er chef) qui est le montant de la redevance due pour l'année 1956, la somme de 5.000 frs (2e chef) représentant le montant forfaitaire des dommages et intérêts pour retard de paiement de la dite redevance, et la somme de 5.000 frs (3e chef) que l'appelante prétend être due forfaitairement à titre de dommages et intérêts pour le défaut de remise par l'intimé de la liste d'œuvres jouées dans son établissement durant l'année 1955 ;

Attendu que le premier juge a dit l'action fondée en ses deux premiers chefs ; qu'à cet égard, à défaut de grief, l'appel n'est pas recevable ;

Attendu que le premier juge a dit la demande non fondée en son troisième chef pour le motif qu'il n'est pas démontré que l'exécution de l'obligation principale n'est plus possible ;

Attendu que les trois chefs de la demande proviennent de la même cause qui est le contrat précité ; que par l'effet du cumul, (art. 97 du c. d'org. jud. et de compét.) le premier juge a donc statué en premier ressort quant au troisième chef ; qu'à cet égard, l'appel, régulier en la forme, est recevable ;

Attendu qu'en statuant comme il l'a fait quant aux chefs 1 et 2 de l'action, le premier juge a implicitement mais définitivement décidé que la contrat du 1er octobre 1953 réunit les conditions de validité des conventions prévues par les articles 8 et suivants du Code civil livre III et que la convention sur dommages et intérêts n'est pas contraire aux bonnes mœurs ;

Attendu que les clauses pénales étant de stricte interprétation, il échet d'autant plus de les interpréter contre celui qui a stipulé et en faveur de celui qui a contracté l'obli-

gation, lorsque le texte n'en est pas clair et précis ; qu'au surplus, l'appelante profitant d'une sorte de monopole de fait, on peut, dans l'interprétation des clauses ambiguës, se montrer plus sévère pour elle, qui est l'auteur de la convention, que pour l'intimé qui a donné son consentement au contrat d'adhésion que constitue la convention du 1er octobre 1953 ;

Attendu qu'en l'espèce, la clause pénale est ambiguë ; qu'en faveur de l'intimé il peut être admis que l'inexécution de ses obligations principales entraîne l'application d'une pénalité unique de 5.000 frs ; que par conséquent, la convention sur dommages et intérêts ayant été appliquée déjà par le premier juge pour le retard du paiement d'une redevance annuelle, ne peut l'être une nouvelle fois à titre de sanction de l'inexécution de l'obligation de fournir la liste annuelle des disques joués ;

Mais attendu que la clause pénale dont il s'agit fixe forfaitairement tant les dommages et intérêts compensatoires en contrepartie de l'inexécution des obligations principales que les dommages et intérêts moratoires ; qu'il pourrait être déduit de là que la sanction du retard dans l'exécution d'une obligation n'exclut pas nécessairement une seconde application de la clause pénale lorsqu'il s'agit de sanctionner l'inexécution d'une autre obligation ; qu'à admettre cette interprétation, il échet de relever que la clause pénale, convention accessoire, dont l'application est poursuivie par l'appelante pour l'inexécution par l'intimé de son obligation de fournir la liste des œuvres exécutées, ne peut jouer que s'il est établi que l'obligation principale « ne peut plus être remplie », l'appelante ne pouvant, à son gré, choisir l'exécution en nature ou la clause pénale (De Page, t. III, n° 123 littera C) ; que n'est rapportée ni offerte la preuve que l'obligation principale ne peut plus être remplie ;

Attendu qu'à supposer que la considération ci-avant puisse, en l'espèce, être considérée comme trop absolue dans son principe, et qu'il faille admettre que la clause pénale joue au cas où l'obligation principale « n'est pas remplie » (De Page, op. cit., n° 126, 1°), il y a lieu de tenir compte du principe selon lequel, sauf convention contraire, le créancier n'est fondé à poursuivre l'application de la clause pénale que lorsqu'il est établi que l'inexécution de la convention principale est fautive (De Page, op. cit., n° 123 — Droit Civil du Congo Belge, T. II, Contrats et obligations, par P. Orban, J. Le Cocq de Pletincx et L. Grognard n° 556) ; qu'en l'espèce il résulte de la combinaison des clauses 1, 3 et 4 du contrat dont il s'agit que, dans la commune intention des contractants, l'obligation de l'intimé de fournir la liste des œuvres exécutées ne porte que sur celles qui font partie du répertoire de l'appelante ; qu'il n'est pas établi que l'intimé a connu la composition de ce répertoire de 1955, ni qu'en 1955 il a fait exécuter des œuvres qui en faisaient partie ; que le caractère fautif de l'inexécution de l'obligation principale n'est pas établie dans le chef de l'intimé ; que la preuve afférente ne résulte pas des lettres des 15 février et 26 juin 1956 de l'intimé, répondant aux mises en demeure de l'appelante, et dans lesquelles il demande termes et délais pour payer « le montant » qui lui est réclamé sans qu'il apparaisse qu'il se reconnaît en faute ; qu'à cet égard, il échet d'ailleurs de relever que ces deux missives ne figurent pas parmi les moyens développés dans les conclusions de l'appelante ;

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant par défaut à l'égard de l'intimé ;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof en son avis contraire ;

Dit l'appel non recevable quant aux dispositions du jugement a quo relatives aux chefs 1 et 2 de la demande ; le reçoit pour le surplus et le dit non fondé ; dans les limites de sa saisine, confirme la décision entreprise telle qu'elle est émendée ci-dessus ;

Condamne l'appelante aux frais de

l'instance d'appel taxés à la somme de 1.420 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait : Me Jabon.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
10 septembre 1957
D. c./ S. Colonie c./ S.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — SAISIE. — Effets de la saisie. — Droit du curateur de se faire remettre le produit de la saisie non encore distribué au moment de la déclaration de faillite du débiteur saisi.

1. Encore que le code de procédure civile congolais ne les réglemente pas, il faut admettre au Congo la distribution par contribution des deniers saisis et le droit d'opposition des créanciers autres que les saisissants.

2. Les deniers provenant de la vente des biens saisis font partie du patrimoine du débiteur saisi tant qu'ils n'ont pas été remis aux saisissants.

Ni la saisie, ni la vente n'ont pour effet d'établir un privilège au profit des saisissants ou de leur en transférer la propriété.

Si la faillite du débiteur est déclarée avant la distribution du produit de la saisie, il appartient au curateur de faire opposition à cette distribution par un autre que lui-même.

ARRET

. .

Attendu qu'il échet, ainsi que le demande le curateur de la faillite Z., de joindre les causes inscrites au rôle sous les numéros 3.661 et 3.668, qui sont constituées sur des appels dirigés contre un même jugement ;

Attendu que ces appels sont réguliers en la forme ;

Attendu que la demande du curateur de la faillite n'a pas été évaluée ; que toutefois, en exerçant leur recours, les appelants ont implicitement attribué au litige une valeur supérieure au taux du dernier ressort ; que cette évaluation, non contestée, doit du reste être admise sur base des éléments acquis en la cause et dont il résulte que la valeur du litige dépasse 7.500 frs ; que les appels sont dès lors recevables ;

Attendu qu'il est constant aux débats que la Colonie, ayant exercé les poursuites en recouvrement d'impositions personnelles dues par le sieur Z., a fait procéder le 11 novembre 1956 à la vente des biens saisis entre les mains de son débiteur ; que celui-ci fut déclaré en état de faillite par jugement du tribunal de première instance de Léopoldville du 22 novembre 1956 ; que le 10 décembre 1956, le greffier de ce tribunal versa entre les mains du receveur des impôts de Léopoldville la somme de 27.730 frs provenant de le vente susdite ;

Attendu que l'action tend à faire ordonner à chacun des appelants de délivrer au curateur de la faillite les deniers provenant de cette vente ;

Attendu que l'exception tirée du défaut d'intérêt, que le greffier du tribunal de première instance avait soulevée devant le premier juge a, à juste titre, été déclarée non fondée ; qu'en effet, le curateur de la faillite justifie d'un intérêt légitime, né et actuel, à agir, cet intérêt consistant à s'opposer à un paiement effectué à un créancier dans la masse à l'aide de fonds dont la propriété, selon lui, appartenait au failli ;

Attendu que le greffier du tribunal de première instance conclut en ordre principal à sa mise hors cause pour le motif qu'il s'était dessaisi des deniers litigieux avant que l'exploit introductif d'instance lui eût été signifié ;

Attendu que, d'après les pièces soumises à la Cour, il n'apparaît pas que la somme

versée le 10 décembre 1956 par le greffier au receveur des impôts constitue la totalité des deniers, dont le curateur revendique la délivrance ; que dès lors, le greffier doit être maintenu à la cause ;

Attendu que le greffier du tribunal de première instance soutient par ailleurs qu'en l'absence de contestation émanant d'autres créanciers, les deniers litigeux ont été transférés dans le patrimoine du créancier saisissant dès le 12 novembre 1956, date à laquelle il affirme avoir procédé à la répartition du produit de la vente ; que la Colonie prétend, de son côté, que les deniers sont entrés dans son patrimoine dès l'instant de la vente, le greffier ne les ayant détenus ultérieurement qu'à charge de les lui verser au moment de la répartition ;

Attendu que la procédure des poursuites en recouvrement de l'impôt personnel est déterminée par les articles 52 à 59 du décret du 16 mars 1950 ; que l'article 58 de ce décret, qui dispose que le produit brut de la vente est versé entre les mains du comptable désigné dans l'avertissement-extrait du rôle — en l'espèce, le receveur des impôts, — ne précise pas le délai endéans lequel ce versement doit être effectué, n'indique pas si c'est l'huissier ou le notaire, ou encore le greffier qui doit y procéder, et n'envisage pas l'hypothèse de l'opposition éventuelle de créanciers concurrents du redevable saisi ;

Attendu que la procédure de la distribution par contribution n'est prévue ni par le décret du 16 mars 1950, ni par les dispositions législatives générales sur les saisies, auxquelles renvoie l'article 59 de ce décret ;

Attendu que la réglementation spéciale instituée par les articles 659 à 672 du Code de procédure civile belge ne pourrait être appliquée strictement à la Colonie ; que toutefois, le principe même de la distribution par contribution, de même que le droit des créanciers à former éventuellement opposition à la distribution du prix constituent des principes généraux inhérents à la matière des saisies et applicables dans le silence de la loi ; que ces principes se déduisent du reste de ceux que consacrent, d'une part, les articles 1 et 3 du décret du 15 mai 1922 sur le régime hypothécaire et, d'autre part, l'article 102 des décrets d'organisation judiciaire (voir A. Sohier, Droit de procédure au Congo Belge, n° 433 — Dufour « Régime hypothécaire » dans le Droit civil du Congo Belge, T. III, n° 17) ;

Attendu qu'en application de ces principes, les deniers provenant de la vente des biens saisis font partie du patrimoine du débiteur tant qu'ils n'ont pas été remis au créancier saisissant ; que l'huissier ou le greffier qui les détient n'est pas seulement le mandataire de ce créancier, mais aussi un officier ministériel dont le concours est requis par la loi pour la réalisation des biens du débiteur qui constituent le gage commun de tous les créanciers ; que ni la saisie-exécution, ni la vente qui en est l'aboutissement, n'ont pour effet d'établir un privilège au profit du premier saisissant, ou de transférer la propriété des biens saisis ou des deniers provenant de leur vente dans le patrimoine de l'un ou l'autre créancier (voir notamment De Page, T. VI, n° 746 -- R. P. D. B. Vis. Distribution par contribution, n° 119 et saisie-exécution, n°s 370 et 581 — Comp. Cass., 4-5-1933 : Pas. 1933, I, 216) ;

Attendu que, si le débiteur saisi est déclaré en état de faillite avant la distribution du prix, les deniers provenant de la vente deviennent un élément de l'actif de la masse faillie ; que le curateur a dès lors le droit de faire opposition à ce qu'ils soient payés à l'un ou l'autre créancier et, le cas échéant, de les revendiquer, de manière à pouvoir les répartir lui-même selon les lois de la faillite (Frédéricq, T. VII, n° 157 ; R. P. D. B., Vis. distribution par contribution, n°s 21, 116 et 119 — Faillite et banqueroute, n° 517-Saisie-exécution, n° 374) ;

Attendu que l'action de l'intimé « qualitate qua » est dès lors fondée ;

Attendu que l'annulation du paiement litigieux, décidée par le premier juge, n'était pas postulée par le curateur ; que

l'injonction faite à la Colonie de déclarer le montant des deniers qu'elle détient est inutile puisqu'il résulte des documents produits aux débats que ce montant s'élève à 27.730 frs ; qu'enfin, en ce qui concerne le montant des deniers qu'éventuellement détiendrait encore le greffierdu tribunal de première instance, la Cour estime qu'il est de l'intérêt d'une bonne justice d'ordonner à cette partie, avant faire droit, de produire les pièces qui seront spécifiées ci-après ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général de Loof en son avis ;

Joint les causes inscrites au rôle sous les numéros 3661 et 3668 ;

Reçoit les appels,

Confirme le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré l'action recevable ; le confirme encore tel qu'il est émendé, en tant qu'il a dit l'action fondée ; le met à néant pour le surplus et, statuant à nouveau :

Ordonne à la Colonie du Congo Belge de délivrer à l'intimé « qualitate qua » la somme de 27.730 frs qui lui a été versée le 10 décembre 1956 par le greffier du tribunal de première instance de Léopoldville ;

Avant faire droit quant au surplus, ordonne au greffier du tribunal de première instance de Léopoldville de produire le procès-verbal de la vente des biens saisis entre les mains du sieur Z , ou tous documents justifiant le montant pris en recettes à l'occasion de cette vente ;

Renvoie la cause au rôle général ;

Réserve les dépens.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Nyns, de la Kéthulle de Ryhove et Jacob de Beucken.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
10 septembre 1957.
Sté M. c./ A. M. I.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — APPEL (Mat. civ.) . — Acquiescement. — Demandes principale et reconventionnelle relatives au solde d'un compte : indivisibilité quant à la détermination du ressort.

1. L'exécution d'un jugement n'emporte acquiescement tacite que si elle ne peut s'interpréter que comme renonciation à l'exercice du recours prévu par la loi.

2. Lorsque deux demandes tendent à faire dire un compte, créditeur en faveur de chacune des parties opposées, elles sont indivisibles au point de vue de l'évaluation du litige, pour la détermination du ressort.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'appel, régulier en la forme, a été formé dans le délai légal ;

Attendu qu'après avoir comparu par mandataire pour deux remises de la cause, l'appelante n'a plus comparu ni personne pour elle ;

Attendu que l'appel vise le jugement contradictoire du tribunal de première instance de Léopoldville du 29 mars 1956, qui a dit non fondée l'action de l'appelante tendant à obtenir la condamnation de l'intimée à lui payer 1°) la somme de 5.129,45 frs, représentant le solde d'un compte entre parties, 2°) la somme de 7.830 frs, montant de frais d'entreposage de colis, 3°) la somme de 15.000 frs à titre de dommages et intérêts, et qui, déclarant fondée la demande reconventionnelle de l'intimée tendant à obtenir paiement de la somme de 5.006,60 frs représentant le solde de compte entre parties, a condamné l'appelante à payer ce montant avec les intérêts judiciaires et les frais, ceux-ci étant taxés à la somme de 10.740 frs.

Attendu que la décision, non exécutoire par provision, fut signifiée à l'appelante le

22 juin 1956 avec commandement d'avoir à payer la somme de 6.651,60 frs, dans laquelle les frais de la cause n'apparaissent que pour un montant de 740 frs, plus les intérêts judiciaires ;

Attendu qu'il est établi par un document bancaire, produit par l'intimée, que le 18 juillet 1956 l'appelante lui paya la somme de 7.310 frs ;

Attendu que l'appel est du 20 juillet 1956 ;

Attendu que ce seul document bancaire ne prouve pas que le paiement de 7.310 frs fut effectué en exécution du jugement signifié, ce montant ne correspondant pas aux condamnations prononcées et les parties étant en compte-courant ; que contrairement au soutènement de l'intimée, le fait que la demanderesse originaire a attendu jusqu'au 20 juillet 1956 pour interjeter appel n'est pas de nature à faire admettre qu'en faisant le paiement susdit, l'appelant a eu, le 18 juillet, l'intention certaine de se soumettre à la décision rendue ; qu'en l'espèce, les circonstances à apprécier à cet effet sont équivoques ; que l'exécution d'un jugement n'emporte acquiescement tacite qu'autant qu'elle ne puisse s'interpréter que comme une renonciation à l'exercice du recours prévu par la loi (cons. Cass. 29-1-1942, Pas., I. 28 — Cass. 12-6-1953, Pas., I. 800 — Léo., 13-12-1955, R. J. 1956, 107) ;

Attendu que contrairement encore au soutènement de l'intimée, l'appel n'est pas irrecevable defectu summae en ce qui concerne le chef 1° de la demande principale et la demande reconventionnelle ; qu'il se déduit des pièces produites que ces deux demandes tendent à l'établissement du solde du compte-courant entre parties ; qu'elles constituent un litige unique et indivisible ; que, partant, leurs montants doivent se cumuler pour la détermination du ressort (Léo., 22-2-1955, R. J., 183) ;

Attendu que l'appel est recevable ;

Attendu quant au fond, que l'appelante ne s'est pas présentée pour faire valoir ses moyens contre la décision attaquée qui paraît juste et vérifiée ; qu'il y a lieu à confirmation ;

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant par défaut à l'égard de l'appelante et par rejet de toutes conclusions autres ;

Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof entendu ;

Reçoit l'appel ; le dit non fondé ; confirme la décision entreprise ;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel taxés à 1.580 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait : M^tre^ Leclercq.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
10 septembre 1957
Colonie c./ V.

DROIT PUBLIC ET ADMINISTRATIF. — IMPOT. — Associations de fait. — Impôt sur les revenus : recouvrement à charge de l'un quelconque des associés. — Impôt personnel : recouvrement à charge de chaque associé pour sa seule part.

Si l'article 57 du décret du 10 septembre 1951 stipule que l'impôt sur les revenus peut être recouvré à charge de l'un quelconque des associés dans les associations de fait dépourvues de personnalité civile, le décret du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel ne contient pas de disposition analogue.

La présomption de solidarité entre débiteurs commerciaux tenus d'une obligation contractuelle ne peut être invoquée pour y suppléer.

ARRET

. . . . . .

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

Attendu que par son action la Colonie du Congo Belge tendait à entendre condamner V. Godefroy à lui payer la somme de 244.024 frs (majorés des intérêts judi-

ciaires) du chef d'impôts sur les revenus et d'impôts personnels dus par l'association commerciale de fait « V. Godefroy, V. Charley et M. Marcel » et, en outre, à faire valider la saisie-arrêt pratiquée entre les mains de la société C. à Kinsuka pour sûreté et paiement de la dite somme ;

Attendu que le premier juge s'est déclaré incompétent quant au premier chef de la demande ; que l'appelante ne conclut pas à cet égard ; que la Cour n'en est pas saisie ;

Attendu quant au second chef de l'action, que l'appelante admet que c'est à juste titre que le premier juge a constaté que le montant des impôts personnels et des impôts sur les revenus restant dus par l'association précitée ne s'élève in globo qu'à 111.182 frs ;

Attendu que la saisie est regulière en la forme ; que le premier juge, estimant que l'intimé n'est tenu que pour une part virile, l'a validée à concurrence de 37.060,70 frs ;

Attendu que lorsque le montant exact des impôts sur les revenus restant dus sera porté à la connaissance de la Cour, la saisie-arrêt pourra être validée pour la totalité de leur montant ; qu'en effet, il résulte de l'article 57 du décret du 10 septembre 1951 que l'impôt sur les revenus est dû par l'ensemble des associés dans les associations de fait dépourvues de personnalité civile et que l'impôt peut être recouvré à charge de l'un quelconque des associés ;

Attendu que le décret du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel ne contient pas de disposition analogue à celle de l'article 57 précité ; que dans ses articles 24 et suivants, il se borne à déclarer redevables des divers impôts personnels les « personnes physiques ou juridiques » qui disposent des biens assujettis à l'impôt ;

Attendu que la solidarité, d'origine coutumière, se présume entre débiteurs commerciaux tenus d'une obligation contractuelle parce que la loi admet la preuve des engagements commerciaux par présomptions et que la solidarité se justifie par l'intérêt du crédit commercial (cons. Cass., 3-4-1952, J. T., 553 — Cass., 14-6-1956, J. T. O., 98 — De Page, T. III, n° 328 — Cass., fr., 7-1-1946. Dall., 1946, J., 132 — Baudry - Lacantinerie, T. XIII, n° 1175, p. 292) ;

Attendu que s'agissant des impôts personnels, l'obligation n'est pas contractuelle et partant, les motifs de présumer une « solidarité » n'existent pas ; qu'à défaut d'un texte exprès, la solidarité ou l'obligation in totum ne peut être présumée à charge des membres d'une association dépourvue de personnalité civile ; que décider le contraire serait ajouter à la loi ; qu'il y a lieu à réformation quant au second chef de la demande ;

Attendu que la Cour ne dispose pas des éléments nécessaires pour faire, quant à la validation de cette saisie, l'application exacte de la distinction de principe entre les deux espèces d'impôts ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof en son avis contraire ;

Reçoit l'appel ;

Met à néant le jugement a quo en ses dispositions relatives au second chef de l'action, et statuant à nouveau : dit que le montant des impôts sur le revenus dus par l'ensemble des trois associés V. Godefroy, V. Charley et M. Marcel, peut être recouvré entièrement à charge de l'intimé ; dit que celui-ci n'est redevable que d'un tiers du montant des impôts personnels dus par la dite association ;

Avant faire droit quant à la validation de la saisie :

Ordonne à l'appelante de préciser séparément les montants des impôts sur les revenus et des impôts personnels qui restent dus par l'association dont il s'agit ;

Renvoie la cause à l'audience publique ordinaire du 8 octobre 1957 ;

Réserve les frais.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ;

A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Jacob de Beucken et Van Nieuwenhuysen.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
10 septembre 1957
M. c./ F. da S.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — CONTRAT D'EMPLOI. — Clause de rupture avant terme d'un contrat de durée déterminée. — Nullité. — Calcul de l'indemnité de rupture. — Remboursement des frais de voyage. — Remboursement du cautionnement d'immigration si l'employé demeure au Congo.

1. Est nulle la clause d'un contrat d'emploi de durée déterminée autorisant l'employeur à y mettre fin sans juste motif avant l'arrivée du terme moyennant un préavis (Cass. 30-6-1955).

2. La rémunération qui sert de base au calcul de l'indemnité de rupture ne comprend pas l'indemnité de logement.

3. L'employeur qui rompt le contrat illicitement doit l'allocation de congé. Il ne peut obtenir remboursement d'une partie des frais du voyage d'arrivée de l'employé.

4. Si l'employé demeure sur le territoire du Congo alors que le contrat a pris fin, il doit rembourser à l'employeur le montant du cautionnement d'immigration, mais sans intérêts.

ARRET

Attendu que l'appel, régulier en la forme, est recevable sauf, à défaut d'intérêt, en ce qui concerne les dispositions du jugement a quo relatives au chef de l'action par lequel l'intimé, demandeur originaire, tendait à entendre condamner l'appelant à payer la somme de 13 301,50 frs pour arriérés de traitement ; attendu qu'il n'y a pas appel incident ; que la Cour n'est donc pas saisie de cette demande ;

Attendu que les litigants étaient liés par un contrat d'emploi, conclu le 16 avril 1954 pour une durée de 3 ans, et régi par le décret du 25 juin 1949 ; que la clause 5 de la convention stipule que l'employeur (appelant) « peut mettre fin à tout moment à l'engagement de Monsieur A. F. da S., moyennant un préavis de 3 mois ou paiement d'une indemnité forfaitaire de 30.000 frs » ;

Attendu que par lettre du 30 mai 1955, l'appelant, fit connaître à l'intimé qu'il n'était pas satisfait de ses services et écrivit textuellement ce qui suit : « suivant l'article n° 5 du contrat du 16 avril 1954, je mis fin à votre engagement moyennant le paiement d'indemnité forfaitaire de 30.000 frs » ; qu'il se déduit de là, contrairement au soutènement de l'appelant, qu'il n'a pas mis fin au contrat par application de l'article 40 du décret précité ;

Attendu qu'au cours de l'exécution du contrat, le traitement de l'intimé, avait été porté de 10.000 à 20.000 frs ; que l'intimé estimant l'indemnité de 30.000 frs non satisfactoire, a assigné l'appelant en paiement de la somme de 60.000 frs représentant « 3 mois de traitement » pour « préavis » (1er chef) ;

Attendu qu'est nulle et sans effet, parce que l'intimé n'a pu y consentir valablement, la clause du contrat d'emploi à durée déterminée, autorisant l'employeur à y mettre fin avant l'arrivée du terme et sans justes motifs, moyennant un préavis de 3 mois ou le paiement d'une indemnité forfaitaire de 30.000 frs soit, dans l'un comme dans l'autre cas, en accordant à l'employé un avantage inférieur à la somme de 120.000 frs qu'il aurait pu exiger, en l'absence de pareille stipulation, en vertu de l'article 45 du décret sur le contrat d'emploi (cons. Cass. 30-6-1955, J. T. O. 158) ;

Attendu que par l'effet de l'illicéité de la clause 5 du contrat, le renvoi de l'employé a constitué, dans le chef de l'employeur, un acte illicite que sanctionne l'article 45 du décret du 25 juin 1949 ;

Attendu qu'en instance d'appel l'intimé

invoque cette disposition légale mais pour demander la « confirmation du jugement a quo » ; qu'il suit que la cause et l'objet de la demande demeurent inchangés ; que l'intimé se borne à développer un moyen nouveau pour obtenir ce qu'il avait demandé devant le premier juge ; que contrairement au soutènement de l'appelant, la demande, qui reste fixée à 60.000 frs, n'est pas nouvelle ; qu'elle est fondée, l'appelant devant être considéré comme ayant dénoncé le contrat sans justes motifs ;

Attendu que le deuxième chef de la demande, relatif à une indemnité de logement, n'est pas fondé ; que l'indemnité de rupture prévue par l'article 45 du décret sur le contrat d'emploi est forfaitaire ; que la rémunération, telle qu'elle est définie par l'article 1/2° du dit décret, et qui sert de base au calcul de l'indemnité de rupture, ne comprend pas les avantages en nature mis à charge de l'employeur par les dispositions légales ;

Attendu que sur base des articles 17 et 19 du décret du 25 juin 1949, l'indemnité de congé (4e chef) est due à l'intimé par l'appellant qui a rompu le contrat illicitement ; que le montant de 7.755 frs, qui était réclamé de ce chef, n'est pas contesté en instance d'appel ; que toutefois, à défaut d'appel incident, la Cour ne peut allouer à l'intimé la dite somme qui est supérieure à celle de 7.500 frs fixée par le premier juge ;

Attendu que par application des articles 26-29 et 35 du même décret, il y a lieu de confirmer les dispositions du jugement a quo relatives à la consignation des frais de voyage de retour de l'intimé (5e chef) ;

Attendu qu'en vertu de l'article 24 du décret sur le contrat d'emploi, l'appelant ayant rompu le contrat sans justes motifs, est non fondé dans le premier chef de sa demande reconventionnelle tendant à obtenir le remboursement d'une partie des frais de voyage à l'aller de l'intimé ;

Attendu que l'intimé ne conteste pas que l'exécution du contrat d'emploi litigieux ayant pris fin et qu'en raison du fait qu'il demeure sur le territoire du Congo Belge — comme colon ou au service d'un nouvel employeur — il est tenu à rembourser à l'appelant la somme de 50.000 frs, qui constitue le montant du cautionnement d'immigration que ce dernier a réglé pour son compte ; que toutefois, contrairement à son soutènement, il résulte des documents produits que l'appelant n'a débité qu'une seule fois son compte du dit montant ; que c'est sans droit, d'antre part, que l'appelant assortit ce débit d'intérêts qui n'ont pas été contractuellement stipulés, savoir, 1.956 plus 669 plus 625 frs ; que les autres postes du compte allégué ne sont pas discutés ; qu'ainsi, le deuxième chef de la demande reconventionnelle de l'appelant n'est fondée qu'à concurrence de 61.930 frs moins 3.250 frs soit 58.680 frs ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof entendu en son avis ;

Dit l'appel non recevable quant aux dispositions du jugement a quo relatives aux arriérés de traitement ; le reçoit pour le surplus :

Tels que les motifs en sont émendés ci-dessus, confirme la décision entreprise en tant qu'elle a condamné l'appelant à payer à l'intimé la somme de 60.000 frs (1er chef) et celle de 7.500 frs (4e chef), ordonne la consignation des frais de voyage de retour de l'intimé (5e chef) et dit non fondé le premier chef de la demande reconventionnelle de l'appelant relatif aux frais de voyage à l'aller de l'intimé ;

Dans les limites de sa saisine, met le jugement a quo à néant pour le surplus, et statuant à nouveau : dit non fondé le deuxième chef de la demande de l'intimé relatif à l'indemnité de logement et l'en déboute ; dit fondé le deuxième chef de la demande reconventionnelle de l'appelant relatif aux comptes entre parties, à concurrence de 58.680 frs ;

Par l'effet de la compensation, condamne

l'appelant à payer à l'intimé la somme de 8.820 frs, augmentée des intérêts judiciaires à six pour cent l'an à partir du jour de la demande jusqu'à solde ;

Faisant masse des frais des deux instances, ceux d'appel étant taxés à la somme de 1.835 frs condamne l'appelant aux 4/5 et l'intimé à 1/5 de ces frais.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Jabon et Delattre.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
10 septembre 1957
B. c./ Sté C. C.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — CONTRAT D'EMPLOI. — Prescription. — Point de départ. — Force majeure.

Le contrat d'emploi de durée indéterminée, auquel il est mis fin moyennant préavis, prend fin lorsque l'employé quitte le travail au cours du délai de préavis. C'est de ce moment que court la prescription annale.

La partie qui n'a pas fourni au greffier les indications nécessaires à la signification de l'assignation, ne peut invoquer la force majeure pour échapper à la déchéance résultant de la prescription.

ARRET

. . . . . .

Attendu que les causes inscrites sous les numéros 3373 et 3428 du rôle concernent des appels dirigés contre un même jugement ; qu'il y a lieu, conformément aux conclusions des parties d'en ordonner la jonction ;

Attendu que les appels sont réguliers en la forme ; qu'ils sont recevables, sauf, à défaut de grief, celui du sieur B. Batista en tant qu'il vise la partie du jugement a quo qui a statué sur la première action par lui intentée et l'appel de la société C. C. concernant les dispositions du même jugement relatives à la seconde action introduite par B. Batista ;

Attendu qu'il est constant aux débats que ce dernier a été engagé au service de la société C. C. pour une durée indéterminée ; que ses prestations effectives ont commencé le 30 janvier 1952 ;

Que par lettre datée du 1er février 1954 la dite société a fait savoir à son employé « que dans quelques mois la société existante aura des modifications diverses », et qu'il était prié de « considérer la présente comme préavis à partir du 1er février » ;

Que le 1er mars 1954, B. Batista a quitté son emploi ;

Attendu que par une première action introduite suivant exploit du 16 avril 1955, le sieur B. Batista a assigné son ancien employeur en remboursement de la somme de 20.000 frs, montant des frais de voyage de Lisbonne à Léopoldville et en consignation de la même somme pour frais de voyage de retour ;

Attendu que la société C. C. invoque devant la Cour, comme elle l'avait fait en première instance, la prescription annale de l'article 48 du décret du 25 juin 1946 sur le contrat d'emploi ;

Attendu que le premier juge a rejeté ce moyen en décidant que le délai de la prescription n'avait commencé à courir que le 31 mai 1954, date de l'expiration du préavis de 3 mois donné le 1er février 1954, et qui, contrairement au soutènement de l'employeur devait prendre cours non le 1er février 1954, mais à l'expiration de ce mois, conformément aux dispositions de l'article 42 du décret précité ;

Attendu qu'il n'est pas actuellement contesté que le sieur B. Batista a quitté le service de la société C. C. le 1er mars 1954 ;

Attendu qu'aux termes de l'article 37 littéra C du décret du 25 juin 1949, le contrat d'emploi peut prendre fin par la

volonté unilatérale de l'une des parties ;

Attendu que lorsque l'employé cesse de fournir ses prestations avant la fin du préavis qui lui a été donné par l'employeur, il met fin lui-même à l'exécution du contrat ;

Qu'il s'en suit que c'est à ce moment que se situe la cessation du contrat ; que le fait que subsisteraient certaines obligations nées du contrat d'emploi n'empêche pas que le contrat ait pris fin ;

Attendu que l'assignation du 16 avril 1955 est tardive ; qu'à tort le premier juge a dit l'action recevable ;

Attendu, en conséquence que l'appel de la partie C. C. est fondé ;

Attendu que par une seconde action introduite le 29 novembre 1955, la société C. C. a été poursuivie par son ancien employé en paiement de diverses sommes qui seraient dues en exécution du contrat d'emploi ayant existé entre les litigants ;

Attendu que le premier juge a dit cette action non recevable parce qu'introduite plus d'un an après la cessation du contrat d'emploi ;

Attendu que vainement la partie B. Batista soutient qu'elle peut être relevée de la déchéance résultant de la tardiveté de son assignation parce que dès le 25 mars 1955 elle avait fait assigner la société C. C. aux mêmes fins, mais que par jugement du 3 juin 1955 l'exploit avait été déclaré nul pour signification erronée, circonstance indépendante de sa volonté et constitutive pour elle d'un cas de force majeure ;

Attendu, en effet, que l'assignation du 25 mars 1955 était elle-même tardive ;

Attendu que c'est en vain que pour tenter d'établir que la tardiveté de son assignation du 25 mars 1955 ne lui serait pas imputable, l'appelant B. Batista fait également état d'un projet d'assignation qu'il aurait adressé le 18 février 1955 au greffier du tribunal de 1re instance ;

Que contrairement à l'allégation de l'appelant, ce n'est pas par suite d'une erreur de l'huissier, c'est-à-dire, d'un cas de force majeure que cet exploit n'aurait pas été signifié ; qu'il résulte au contraire des éléments soumis à l'appréciation de la Cour par le sieur B. Batista que celui-ci avait omis de préciser dans le projet d'assignation que la société citée était en liquidation et d'indiquer la personne du liquidateur qualifié pour la représenter ; que la force majeure ne peut résulter que d'un événement indépendant de la volonté et que cette volonté n'a pu prévoir ni conjurer ; qu'elle est incompatible avec la négligence ou le défaut de précaution attribuable à l'appelant ;

Attendu, en conséquence, que l'appel de B. Batista n'est pas fondé ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions plus amples ou contraires ;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général A. de Loof en son avis en partie conforme ;

Joint les causes inscrites sous les numéros 3373 et 3428 du rôle ;

Dit non recevables l'appel de la partie B. Batista visant les dispositions du jugement a quo relatives à la première action par lui intentée et l'appel de la société C. C. visant la partie du dit jugement statuant sur la seconde action introduite contre elle ;

Pour le surplus, reçoit les appels ; dit celui de B. Batista non fondé, celui de la société C. C. fondé ; en conséquence, met à néant la décision entreprise en tant qu'elle a dit recevable l'action introduite par le sieur B. Batista suivant exploit du 16 avril 1955 (rôle n° 17.773 du tribunal de 1re instance) ; statuant à nouveau : dit cette action non recevable ;

Confirme la décision entreprise en tant qu'elle a dit non recevable l'action introduite sous le numéro 18.721 du rôle du tribunal de 1re instance ;

Condamne la partie B. Batista aux frais des deux instances, ceux d'appel étant taxés à la somme de 3.400 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Jabon et Sace.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
10 septembre 1957
R. c./ S.

DROIT CIVIL. — PUISSANCE PATERNELLE. — Séparation de fait. — Droit de garde des enfants : pouvoir des tribunaux. — Contribution aux frais d'entretien et d'éducation des enfants.

La séparation de fait des parents ne modifie pas les droits du père résultant de l'exercice de la puissance paternelle.

Il apppartient, toutefois, aux tribunaux d'arbitrer les conflits qui en résultent concernant les enfants, en s'inspirant du plus grand avantage de ceux-ci, et en tenant compte des motifs et des circonstances de la séparation.

S'ils ont tous deux des ressources, le père et la mère sont tenus de contribuer à l'entretien et à l'éducation des enfants, quel que soit celui qui exerce la garde sur eux.

ARRET

. . . .

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

Attendu qu'il vise le jugement qui, après avoir à juste titre joint les causes, a statué 1°) sur la demande de l'appelant tendant à entendre condamner l'intimée à intervenir à concurrence de 8.500 frs par mois « payables anticipativement le 1er janvier 1957 », dans les frais d'entretien et d'éducation des enfants Danièle, née le 6 décembre 1947, et Etienne né le 15 janvier 1950, issus des parties litigantes, et 2°) sur la demande de l'intimée tendant à obtenir que lui soit accordé l'exercice du droit de visite de ses enfants « les dimanches de 9 heures du matin à 6 heures du soir et pendant la moitié des vacances de Noël, des vacances de Pâques et des grandes vacances » ;

Attendu que le premier juge a statué comme suit : « donne acte à l'épouse de ce qu'elle acceptera d'assurer personnellement l'entretien d'un ou des enfants si la garde lui en était confiée même en fait ; dit pour droit que l'épouse est fondée à exercer un droit de visite sur ses enfants Danièle et Etienne et pourra exercer ce droit de visite tous les dimanches de 9 heures du matin à 6 heures du soir et pendant la première moitié des grandes vacances, des vacances de Noël et des vacances de Pâques ; dit que durant ces séjours, elle se chargera entièrement de l'entretien des dits enfants, contribuant ainsi aux charges du ménage » ;

Quant à l'action de l'intimée :

Attendu que les litigants sont mariés et de nationalité belge ; qu'ils s'accordent pour déclarer qu'ils résident à Léopoldville séparés de fait et que les enfants vivent chez le père ;

Attendu qu'en cause, la puissance paternelle, dont le droit de visite constitue un démembrement, est régie par la loi belge ;

Attendu qu'en principe la séparation de fait des parents ne modifie pas les droits du père à qui seul l'article 373 du code civil belge accorde l'exercice de la puissance paternelle quoique, dans l'intérêt des enfants, elle soit attribuée conjointement aux père et mère par l'article 372 ;

Attendu qu'en vue de la sauvegarde du plus grand avantage des enfants et en considération de la conduite respective des parents, il appartient aux tribunaux d'arbitrer les conflits créés en ce qui concerne les enfants par la séparation de fait des époux ;

Attendu que les parties étant contraires en fait sur les motifs et circonstances de leur séparation, et afin d'être mieux éclairée quant aux intérêts moraux et matériels des enfants, la Cour estime qu'il échet d'entendre les litigants en personne ;

Quant à l'action de l'appelant :

Attendu qu'en vertu de l'article 203 du code civil belge, les parties ont contracté

« ensemble, par le fait seul du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants » ;

Attendu que l'intimée reconnaît que, comme l'appelant, elle a des ressources professionnelles ; que l'action de l'appelant est fondée dans son principe quel que soit le sort réservé à la demande de l'exercice du droit de visite de l'intimée ; que cependant avant de statuer, il paraît opportun d'entendre les parties en leurs considérations de fait à cet égard ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof entendu ;

Reçoit l'appel ;

Avant faire droit :

Ordonne la comparution personnelle des parties pour celles-ci être entendues en leurs prétentions et contestations à l'audience de ce jour à 8 1/2 heures du matin ;

Réserve les frais.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M^tres^ Jabon et Van Nieuwenhuysen.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
10 septembre 1957
J. c./ V. H.

DROIT CIVIL. — CESSION DE CREANCES ET AUTRES DROITS. — Obligation de garantie du cédant —. Immeuble vendu quitte et libre d'hypothèque.

Le cédant doit garantir au cessionnaire l'existence de la créance cédée au temps du transport.

La constitution d'hypothèques sur l'immeuble objet du droit cédé peut constituer l'éviction dont il doit garantie à l'acheteur.

Le cessionnaire peut suspendre le paiement du prix de la cession au cas de justes craintes d'éviction.

Il peut se prévaloir de l'obligation de garantie du cédant pour suspendre ce paiement lorsqu'il a été stipulé que l'immeuble était vendu libre d'hypothèque et qu'il reste grevé au moment où la mutation devrait être opérée.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'intimée a cédé à l'appelant, par acte du 10 août 1954, les droits sur immeuble qu'elle tenait d'un contrat passé le 11 février 1953 avec un sieur Van B., contrat par lequel Van B. lui vendait un terrain bâti sis en recul de la route de Kasenga, à Elisabethville (parcelle 23 du lotissement Van B.), pour le prix de 250.000 frs ;

Que le dit contrat du 11 février 1953 stipulait : « le bien se vend libre de toute charge hypothécaire » ;

Attendu qu'il est apparu, cependant, à l'appelant, après la cession du 10 août 1954 semble-t-il, que l'immeuble avait été grevé le 24 février 1954, avec d'autres parcelles appartenant à Van B., au profit de ses cohéritiers du précédent propriétaire, d'une hypothèque de 5.000.000 frs en premier rang, et d'une hypothèque en second rang au profit de la Ville d'Elisabethville de 1.600.000 frs ;

Attendu que, par exploit du 27 janvier 1956, l'intimée, demanderesse originaire, a fait citer l'appelant, devant le tribunal de première instance d'Elisabethville, pour s'entendre condamner au paiement du solde du prix de cession convenu le 10 août 1954, soit 50.000 frs, avec des intérêts judiciaires à 6 % l'an depuis le jour de l'exploit introductif d'instance ;

Que l'appelant a opposé à cette demande la clause spécifiant que le bien était vendu libre de toute charge hypothécaire, pour se refuser, actuellement tout au moins, au paiement réclamé ;

Attendu que, par jugement du 14 décembre 1956, le Tribunal a, cependant, fait droit à la demande ;

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

Attendu que les contrats des 11 février 1953 et 10 août 1954, constituaient en réalité la cession, au titre de vente, d'une créance consistant dans le droit d'obtenir mutation de la propriété d'un immeuble libre de toute charge hypothécaire ;

Que l'intimée, était tenue, vis-à-vis de l'appelant, de garantir l'existence de cette créance au temps du transport (art. 356 C. civ. L. III), contre toute éviction constitutive d'un trouble de droit, provenant, soit de tiers, soit de Van B. ;

Qu'étant donné la clause spéciale de garantie quant à l'absence de charge hypothécaire, l'immeuble devait être dégagé des hypothèques au plus tard au moment prévu pour la mutation du droit de propriété, soit après paiement à Van B. du prix convenu en l'acte du 11 février 1953, ainsi qu'il était stipulé en la clause 6 de l'acte de cette date, et en la clause 4 de l'acte du 10 août 1954 (De Page : T. IV, n° 138 : 3° et 159) ;

Que de justes craintes d'éviction, même en l'absence de toute clause spéciale de garantie, eussent, du reste, permis, déjà, à l'appelant de suspendre le paiement du prix (De Page : T. IV, n° 138 : 3°) ;

Qu'en l'espèce, l'intimée n'a rien fait pour obtenir que Van B. dégage l'immeuble des hypothèques dont il l'avait grevé, et l'appelant a dû racheter l'immeuble à Van B. à d'autres conditions que celles de l'acte du 11 février 1953, constitutives d'obligations qu'il avait reprises par l'acte du 10 août 1954 et qu'il avait accomplies, pour obtenir le dégrèvement de l'hypothèque de premier rang sur l'immeuble, en affectant le prix nouveau aux créanciers hypothécaires, suivant arrangement avec eux par lequel ils renonçaient à l'indivisibilité de l'hypothèque ;

Que la Cour ignore, d'ailleurs, si le créancier hypothècaire de second rang a consenti lui aussi une renonciation semblable ;

Attendu que l'appelant était bien fondé à invoquer l'article 356 du Code civil L. III pour suspendre le paiement du solde du prix stipulé en l'acte du 10 août 1954, l'intimée ayant manqué à son obligation de garantie de l'existence de la créance cédée (De Page : T. IV, n° 427 litt. H. et n° 4° du résumé) ;

Attendu qu'il n'a invoqué jusqu'ici que l' « exceptio non adimpleti contractus » ;

Mais que ce moyen ne fait évidemment pas obstacle à ce qu'il poursuive la résolution de la convention du 10 août 1954, voire de celle du 11 février 1953 (De Page T. IV, n° 146), ou qu'il intente les autres actions dont il prétend se réserver le droit de saisir les Tribunaux ;

Que ses réserves à ce sujet sont superflues ;

Par ces motifs ;

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Reçoit l'appel en la forme,

Le dit fondé,

Met à néant le jugement entrepris,

Déboute l'intimée de la demande originaire,

Met à sa charge les frais de deux instances.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient M[tres] Herman et Rubbens.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
10 septembre 1957
M. P. c./ S. et dame C.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — MINISTERE PUBLIC. — Action d'office dans l'intérêt de l'ordre public. — Limites.

Pour que le ministère public puisse agir d'office en matière civile, il faut que l'ordre public soit mis en péril par un état de choses auquel il importe de remédier. (1)

---

(1) V. outre l'arrêt de Cass. du 22-3-1923, cité en l'arrêt ci-dessus : Cass. 5-5-1881 Pasc. 1881. 1. 230 - Cass. 12-15-1922 Pasc. 1922. 1. 296. — Cass. 6-3-1924

Il ne peut agir si des intérêts privés sont seuls en cause.

Seuls les droits privés des parties sont intéressés à ce que le juge qui statue soit celui devant lequel les conclusions ont été prises ou les plaidoiries développées.

ARRET

Attendu que l'appelant poursuit l'annulation du jugement rendu entre parties intimées par le Tribunal de première Instance d'Elisabethville le 4 mai 1947, lequel, admettant la recevabilité de leurs actions principales et reconventionnelles en divorce, rejette la demande principale de divorce « de plano » de S., mais autorise les parties à établir autrement le fondement de leurs actions, particulièrement la dame C., à faire la preuve des faits par elle cotés, tandis qu'il surseoit à statuer sur la garde de l'enfant issu de leur mariage ;

Attendu que cet appel du Ministère Public, s'appuie, en droit, sur la disposition de l'article 1 des décrets coordonnés d'organisation judiciaire qui prévoit que le Ministère Public poursuit d'office l'exécution des lois des décrets, des arrêtés, des ordonnances, des règlements *et des jugements dans les dispositions qui intéressent l'ordre public;* qu'il s'appuie, en fait, sur ce que le Tribunal de première instance n'aurait pas été composé de même manière, lors des conclusions et plaidoiries en audience du 23 mars 1957, d'une part, de l'exposé de l'avis du Ministère public en audience du 27 avril 1957 et du jugement du 4 mai 1957, d'autre part ; que le juge qui siégeait lors de ces deux dernières audiences était autre que celui qui avait occupé le siège le 23 mars 1957 ; qu'il ne résulte cependant pas de la feuille d'audience du 27 avril 1957 que parties auraient été invitées à conclure et plaider à nouveau, avant l'audition du Ministère Public ;

Attendu que le Ministère Public voit justement, dans ces faits, une cause de nullité du jugement rendu bien que la loi congolaise n'ait pas repris la disposition de l'article 7 al. 2 de la loi métropolitaine du 20 avril 1810 ;

Attendu qu'il fait observer que la disposition de l'article 1 des décrets d'organisation judiciaire, par contre, est reprise de l'article 46 de la dite loi du 20 avril 1810, d'où l'on devrait conclure à une portée analogue des deux dispositions ; que l'article 3 des dits décrets coordonnés porte du reste que : « Les tribunaux jugent les » affaires civiles et commerciales sans » l'assistance ni le concours du Ministère » Public, *sauf lorsque l'ordre public est* » *intéressé* et dans les autres cas spécifiés » par la loi » ;

Attendu, qu'à admettre cette thèse et que le Ministère Public puisse, lorsque l'ordre public est intéressé, interjeter appel, même des jugements en lesquels il n'est pas intervenu au premier degré comme partie principale, encore faudrait-il préciser en quels cas l'article 46 de la loi du 20 avril 1810 aurait reconnu au Ministère Public le droit d'agir par voie principale à raison de ce que l'ordre public serait intéressé ;

Attendu que la portée de cette disposition a été déterminée en Belgique, spécialement par l'arrêt de la Cour de Cassation du 22 mars 1923 (Pasc. 1923. I. 243 ;

Que, suivant cet arrêt (V. aussi avis du Procureur Général Leclercq) : « Pour » que le ministère public puisse agir d'of- » fice, il ne suffit pas qu'une disposition tou- » chant à l'ordre public ait été méconnue ; » il faut, en plus, que l'ordre public, c'est » à dire l'organisation de la nation, de » l'Etat et de la cité *soit mis en péril par* » *un état de choses auquel il importe de* » *remédier* ; ce qui ne se produit pas » lorsque des intérêts privés sont seuls en » cause » (De Page T. I, n° 91) ;

Attendu que la Cour se rallie à cette interprétation qui paraît avoir mis fin

---

Pasc. 1924. 1. 236 - Cass. 7-4-1927 Pasc. 1927. 1. 194. — Elis. 5-5-1937 R. J. C. B. 1937, p. 171 ; Gand 25-2-1956, J. T. 1956, p. 497.

à des controverses qui perdureraient en France (V. sur cette controverse notamment : Dalloz : Répert. : V° Ministère Public n° 114 ss. Dalloz : Répert. Prat. V° Ministère public, n° 116 ss. — Pand. B., V° Ministère Public, n° 362 ss. Crépon : Appel en mat. civ. : T. I, n° 1505 ss. Garsonnet et César-Bru. T. I, n° 206 ss. Braas : Proc. civ. T. I, n° 111 ss.);

Attendu, qu'en l'espèce, l'ordre public, au sens de la disposition visée, n'est pas mis en péril par un état de choses auquel il importerait de remédier ;

Que les intérêts privés des intimés peuvent avoir été, sinon compromis, du moins mal sauvagardés si, réellement, le juge qui a rendu le jugement entrepris n'a pas disposé de tous les éléments que parties avaient cru devoir soumettre au tribunal en audience du 23 mars 1957, encore qu'il soit authentiquement constaté que parties ont déposé à cette audience des conclusions écrites dont le juge a dû avoir connaissance ;

Mais qu'il n'apparaît pas que les intérêts publics, pour lesquels le droit d'agir au civil a été reconnu au Ministère public par les dispositions invoquées, seraient compromis sans l'intervention du Ministère public par action principale, de telle sorte que son action actuelle s'imposerait ;

Attendu que cette action n'est pas recevable,

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Dit l'action non recevable,

Dit que le dépens de la partie appelante resteront à charge de la Colonie.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M^tres^ Dethier et Moens.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
17 septembre 1957
G. et crts c./ Sté T.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — EXECUTION DES JUGENENTS. — Défense ou sursis à l'exécution des jugements.

La Cour ne peut accorder de défenses à l'exécution provisoire que si le premier juge l'a ordonnée hors les cas prévus par la loi.

ARRET

Attendu que les appelants invoquant, d'une part, l'appel, qu'ils ont interjeté le 7 janvier 1957, d'un jugement rendu entre parties par le Tribunal de première instance d'Elisabethville, le 22 novembre 1956, et, d'autre part, le fait que l'intimée poursuit l'exécution de ce jugement en dépit de cet appel, sur l'exécution provisoire autorisée par le dit jugement, la vente des objets saisis ayant même été fixée au 7 septembre 1957, l'ont fait citer devant la Cour, pour se voir défendre de procéder à cette exécution jusqu'à décision au fond sur le dit appel ;

Attendu qu'il n'est pas allégué que le premier juge aurait autorisé l'exécution de son jugement nonobstant appel, dans un cas où la loi ne lui permettait pas de le faire (V. art. 21 c. proc. civ.) ;

Attendu que c'est en vain, par conséquent, qu'ils prétendent trouver en l'article 55 du Code de procédure civile une base à leur demande ;

Que la Cour n'a pas pouvoir pour y faire droit ainsi qu'il a été jugé à diverses reprises (Léo 25-8-1931 — R. J. C. B. 1932, p. 114 — Léo 7-7-1953 — R. J. C. B. 1953, p. 247— Léo 2-10-1951, R. J. C. B. 1952, p. 51 — Elis. 11-2-1952, — R. J. C. B. p. 68. — Appel Ruanda Urundi 9-6-1951, — R. J. C. B. 1952, p. 69 et 21-12-1955 — Sohier : proc. civ. n° 256), conformément d'ailleurs à la jurisprudence et à la doctrine métropolitaines relatives à l'interprétation des articles 135 et 459 du Code de procédure civile métropolitain (P. B., V° Exécution provisoire,

n° 209 — R. P. D. B ., V° Appel civil, n° 380 — Cass. 26-11-1914, Pasc. 1915-1916-I-140), avant la modification apportée au dit article 459 par l'Arrêté Royal du 30 mars 1936, lequel a interdit, expressément, aux Cours d'Appel d'accorder, en aucun cas, des défenses ou sursis à l'exécution des jugements, à peine de nullité et même de dommages intérêts :

Attendu que les appelants ont expressément déclaré, en audience de la Cour du 3 septembre 1957, qu'ils ne prétendaient pas soumettre, en même temps, à la Cour, la demande de défense à exécution introduite par assignation à bref délai du 31 août 1957, et la demande de réformation au fond du jugement entrepris par leur appel du 7 janvier 1957.

Par ces motifs

La Cour, statuant contradictoirement. et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 10 septembre 1957, Monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut, en son avis conforme,

Déboute les appelants de leur demande,

Met à leur charge les frais de l'instance.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Rubbens et Dethier.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
17 septembre 1957
C. c./ Dame M.

DROIT CIVIL ET PROCEDURE CIVILE. — CONNEXITE. — LITISPENDANCE. — DIVORCE. — Renvoi pour cause de litispendance ou de connexité. — Conditions.

Il n'a pas litispendance mais connexité entre deux demandes en divorce introduites, l'une par l'épouse, l'autre par le mari, les causes de ces actions n'étant pas les mêmes.

Le renvoi au tribunal premier saisi ne peut être ordonné d'office. La demande doit en être formulée devant le premier juge même si elle ne doit pas l'être « in limine litis ». La Cour peut suppléer le moyen.

La requête en divorce, et non l'assignation, introduit la procédure en divorce dans la loi métropolitaine.

On discute du point de savoir si le renvoi d'un tribunal congolais à un tribunal métropolitain, pour cause de litispendance ou de connexité, peut être ordonné.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'intimée avait présenté, le 7 mars 1956, au Président du Tribunal de première instance de Bruxelles, une requête de divorce ;

Que le 21 mars 1956 elle avait introduit devant le même magistrat, une procédure de référé tendant à l'allocation d'un secours alimentaire durant l'instance en divorce, pour elle et l'enfant issu du mariage, dont elle réclamait la garde, qu'il avait été fait droit à ces demandes par décision du 16 mai 1956 ;

Que la procédure en divorce aurait été poursuivie devant le Tribunal de première instance de Bruxelles jusqu'à l'obtention d'un jugement, non coulé en force de chose jugée, par lequel ce tribunal se serait déclaré compétent, encore que l'appelant ait soutenu qu'il était domicilié au Congo ;

Attendu que celui-ci a introduit devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, une action en divorce pour cause d'injures graves et réclamé la garde de l'enfant ;

Que, tout en mentionnant certains éléments de la procédure suivie en Belgique, l'intimée, n'a invoqué devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, ni la litispendance, ni la connexité des actions introduites en Belgique et au Congo ;

Qu'en audience du 8 août 1956, elle a déclaré vouloir introduire une action re-

conventionnelle en divorce sur l'action de l'appelant ;

Qu'en audience du 11 août 1956, elle a conclu à l'allocation d'une provision ad litem et réclamé la garde de l'enfant ;

Attendu que, par jugement du 16 novembre 1956, le Tribunal de première instance d'Elisabethville s'est dessaisi de la cause qu'il a renvoyée devant le Tribunal de première instance de Bruxelles, en soulevant d'office la connexité entre les actions pendantes devant ces deux tribunaux :

Attendu que ce jugement sur incident, en matière de divorce, est susceptible d'appel ; (Comp. De Paepe T. I. p. 283 n° 17 — P. B. V° connexité en matière civile n°s 90 et 149) ;

Que l'appel en est régulier en la forme ;

Qu'il tend à faire dire que c'est en violation du droit de l'appelant, de voir son action jugée à Elisabethville, que le premier juge s'est dessaisi de la cause ;

Que l'intimée conclut à la confirmation du jugement, encore que l'appelant soutienne que son attitude devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville implique renonciation à l'action introduite à Bruxelles ;

***

Attendu que, suivant l'article 117 des décrets coordonnés d'organisation judiciaire et de compétence : « Le juge devant » lequel la demande originaire est pen- » dante connaîtra, dans les limites de sa » compétence d'attribution, des demandes » en garantie et des demandes reconven- » tionnelles. En cas de litispendance ou de » connexité, la connaissance de la cause » sera retenue par le juge qui en a été » saisi le premier, sauf l'application de » l'article 96. »

Que, suivant l'article 141 du Code civil Livre premier : « La demande reconventionnelle en divorce peut être introduite par un simple acte de conclusions. »

Attendu que la loi métropolitaine connaît des dispositions analogues, tout au moins depuis la loi du 14 décembre 1935 ;

Que l'article 262 du code civil précise même que les demandes reconventionnelles pourront se produire en instance d'appel sans être considérées comme demandes nouvelles ;

***

Attendu que l'appelant soutient à tort qu'il n'y avait, en l'espèce, ni litispendance, ni connexité ;

Attendu qu'il ne pouvait, certes, y avoir litispendance entre l'action introduite par l'appelant à Elisabethville, d'une part, et l'action en divorce introduite par l'intimée à Bruxelles, d'autre part, ces actions n'étant pas basées sur la même cause ;

Qu'il pourrait seulement être soutenu qu'il y avait litispendance entre les actions en divorce introduites par l'intimée, par voie principale à Bruxelles, et par voie reconventionnelle à Elisabethville, voire entre son action en référé et ses demandes de mesures provisionnelles présentées par voie reconventionnelle à Elisabethville ;

Mais qu'il y a, en tout cas, certainement connexité entre toutes ces actions ;

Que les actions en divorce, tant de l'intimée que de l'appelant, visent à la dissolution d'un même mariage et peuvent exercer une influence l'une sur l'autre en ce qui concerne les effets pécuniaires des décisions à intervenir et en ce qui concerne la garde des enfants, même s'il ne fallait pas considérer l'action en divorce de l'intimée introduite par voie reconventionnelle comme constituant réellement une défense à l'action en divorce de l'appelant, et cette demande reconventionnelle comme une renonciation à l'action introduite par l'intimée à Bruxelles avec l'acceptation de la compétence du juge d'Elisabethville (V. sur l'effet de la reconvention par rapport à la litispendance et à la connexité : De Paepe : Compétence civile : Compétence résultant de la litispendance et de la connexité : n° 30, T. I, p. 306) ;

Que le premier juge s'est basé sur la seule connexité pour se dessaisir ;

***

Attendu que l'appelant soutient à tort, d'autre part, que l'action introduite par l'intimée à Bruxelles n'était pas antérieure à l'action introduite par lui-même à Elisabethville ;

Attendu que l'action de l'intimée a été introduite par requête du 7 mars 1956, l'action de l'appelant par assignation du 26 avril 1956 ;

Que, contrairement à ce qui est des préliminaires de conciliation en matière ordinaire, la requête en divorce constitue, dans la loi métropolitaine, un acte introductif de l'action en divorce ; qu'il résulte des articles 236 à 238 du code civil métropolitain que, malgré leur but de conciliation, les premières procédures prévues par cette loi forment bien partie intégrante de la procédure en divorce (Piérard ; Divorce et Séparation de corps : T. I, n° 268. — De Page : Droit civil : T. I, n° 911 et note 2) ;

Que toute autre est la question de savoir à partir de quel moment de la procédure en divorce le tribunal métropolitain peut être saisi des demandes de mesures provisoires ; qu'il serait du reste, erroné de de soutenir qu'il n'en pourrait être saisi qu'à dater de l'assignation en divorce (Piérard Op. Cit. n° 357 ss. — De Page : Droit civil T. I. n° 944 et 945) ;

***

Mais attendu qu'il n'appartenait pas au premier juge de soulever d'office le moyen de connexité pour se dessaisir de l'action de l'appelant, pas plus qu'il ne lui eût appartenu de soulever le moyen de litispendance, alors surtout que l'intimée pouvait avoir renoncé à l'action introduite à Bruxelles, ainsi que l'appelant le soutient (V. quant à la litispendance : Pand. B. V° Litispendance, N° 201 ss. 190 ss. — R. P. D. B., V° Divorce et Séparation de corps, n° 296. — Piérard n° 505 — Quant à la connexité : Pand. B., V° Connexité en matière civile, n° 65 ss.) ;

Que le jugement entrepris relève expressément, que l'intimée n'avait pas demandé le renvoi, l'appelant se proposant, d'ailleurs, d'interjeter appel du jugement du 5 juillet 1957, par lequel le tribunal de Bruxelles se serait déclaré territorialement compétent, contrairement à ses conclusions suivants lesquelles son domicile serait au Congo Belge (Comp. Elis. 22-11-1955, R. J. C. B. 1956, p. 20) ;

Attendu qu'à bon droit l'appelant soutient que le premier juge a dépassé la limite de ses pouvoirs en renvoyant la cause devant le Tribunal de première instance de Bruxelles *alors que ce renvoi n'était pas demandé*, et qu'il n'a par conséquent pas pu exposer les moyens qu'il aurait pu faire valoir contre une demande qui aurait tendu à ce renvoi ;

Attendu que ce jugement doit être mis à néant ;

Que, s'il faut admettre que le renvoi pour cause de connexité ne doit pas obligatoirement être demandé « in limine litis », ce qui est déjà contestable, il ne peut, en tout cas, être demandé pour la première fois en instance d'appel (P. B. V° Connexité en matière civile n° 87), et, par conséquent, la demande formulée par l'intimée, de confirmation du jugement entrepris, ne peut être considérée conme une demande recevable de renvoi de la cause devant le tribunal de première instance de Bruxelles ;

Que la Cour n'est pas régulièrement saisie d'une demande de renvoi ;

Attendu, par contre, qu'elle est régulièrement saisie de la demande de l'appelant tendant au maintien de la saisine du Tribunal de première instance d'Elisabethville ;

Qu'en étant saisie, il lui appartient de soulever des moyens de droit, même autres que ceux qui sont soulevés par les parties, à l'appui de cette demande (Cass. 1-11-1870 — Pasc. 1871. I. 12) ;

***

Attendu, qu'ainsi, il advient superflu d'examiner si l'attitude de l'intimée devant le Tribunal de première instance d'Elisa-

bethville pourrait s'interpréter autrement que comme une renonciation à l'action introduite à Bruxelles ;

Qu'il est, de même, superflu d'examiner si le renvoi d'un tribunal du Congo à un tribunal de la métropole pourrait être ordonné, en raison de ce que tous deux sont des organes d'une même souveraineté, dont les décisions ont l'autorité de la chose jugée, comme elles sont exécutoires de plein droit, tant sur le territoire de la Colonie que sur le territoire métropolitain, et ce, malgré que ces tribunaux appartiennent à des systèmes juridiques différents, quant aux règles de compétence et de procédure (art. 1 et 29 loi 18-10-1908. — Voir contre le renvoi : Conseil Prud'homme d'Appel de Bruxelles 2-11-1954 — R. J. C. B. 1955, p. 126) ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï en audience publique du 10 septembre 1957, Monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut en son avis conforme,

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant le jugement entrepris,

Renvoie la cause en prosécution devant le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville autrement composé,

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

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M^tres^ Strimelle et Granat.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
17 septembre 1957.
Sté A. c./ F. C.

DROIT COMMERCIAL. — CONCURRENCE ILLICITE. — Dénominations susceptibles de créer la confusion entre établissements commerciaux d'activités semblables. — Action en cessation. — Astreintes. — Défaut de motivation des jugements : nullité relative.

1. Le nom commercial « ALIMENTA » possède un caractère d'originalité suffisant pour être protégé comme tel contre les atteintes des tiers.

2. Les dénominations « Alimenta » et « ALIMETE » présentent des ressemblances susceptibles de créer une confusion dans la clientèle des établissements des parties exerçant une même activité commerciale dans la même localité.

L'action en cessation, de l'ordonnance législative du 24 février 1950, ne suppose pas nécessairement l'intention chez le défendeur de causer un préjudice au demandeur ou d'enfreindre les usages honnêtes du commerce. La simple faute donne lieu à réparation.

La simple tolérance de l'acte culpeux ne peut être invoquée pour faire échec à l'action en cessation.

3. L'astreinte, peine fixée par le juge, sans rapport avec l'importance du préjudice, pour le cas où le débiteur n'exécuterait pas la condamnation, n'est pas légale. Mais le juge peut déterminer l'importance du préjudice pour le cas d'inexécution, lorsque ce dommage, certain, peut dès ores être évalué.

4. La nullité résultant du défaut de motifs d'un jugement est relative ou doit être invoquée par la partie qui a intérêt à s'en prévaloir.

ARRET

. . . .

Attendu que l'appel est régulier en la forme ;

Attendu qu'en exerçant ce recours, l'appelante a implicitement attribué au litige une valeur supérieure au taux du dernier ressort ; que cette évaluation, qui n'est pas contestée doit être admise ; que l'appel est recevable ;

Attendu que l'action, mue initialement contre la société appelante et contre les

trois associés qui l'ont constituée, tend à faire interdire à l'appelante l'utilisation de la dénomination commerciale « Alimete » et, à défaut de satisfaire à cette défense, à la faire condamner à payer à l'intimé, à titre de dommages-intérêts, une somme de 500 frs par jour de retard ;

Attendu que le premier juge a déclaré fondée l'action dirigée contre l'appelante, après avoir donné acte à l'intimé de son désistement d'action à l'égard des trois associés de la société « Alimete » ;

Attendu que l'intimé exploite à Léopoldville, depuis plusieurs années, un magasin d'alimentation sous la dénomination « Alimenta » ; que la société appelante, constituée le 22 février 1956, a installé un établissement similaire au quartier résidentiel de Léopoldville-Limete, en faisant choix du nom commercial « Alimete » ;

Attendu que, dès le 21 février 1956, l'intimé, invoquant la possibilité de confusion qu'entraînait, selon lui, la similitude des deux dénominations, avait invité, mais en vain, les actuels associés de la société appelante à modifier le nom commercial « Alimete » qu'ils utilisaient depuis le mois de juin 1955, et qui fut repris le 22 février 1956 par la société ; qu'ensuite, l'intimé envoya plusieurs autres protestations à l'appelante ;

Attendu que, contrairement au soutènement de l'appelante, le nom commercial « Alimenta », qui constitue un élément du patrimoine de l'intimé, possède un caractère d'originalité suffisant et doit, comme tel, être protégé contre les atteintes des tiers ; qu'en effet, ce nom, formé du radical d'un vocable indiquant le négoce pratiqué et d'une désinence choisie arbitrairement, ne constitue ni un mot banal ni une appelation qui serait tombée dans le domaine public (Voir R. P. D. B., V° Concurrence illicite, n° 167 ; Moreau « Traité de la concurrence illicite », n° 113 et 114) ;

Attendu que l'appelante prétend par ailleurs que les dénominations « Alimenta » et « Alimete » présentent entre elles des différences telles que la possibilité d'une confusion doit être exclue ;

Attendu que le risque de confusion que vise l'article 2, 1° de l'ordonnance législative du 24 février 1950 doit surtout s'apprécier à l'aide des ressemblances apparaissant entre les dénominations litigieuses (Frédéricq, T. II, n° 96 — R. P. D. B , v° cit. n° 170 — Moreau, op., cit., n° 118 — Léopoldville, 13 septembre 1949, R. J. C. B. 1950, p. 129 — Note Del Marmol sous Bruxelles, 18-12-1950 dans J. T., 1951 p. 470) ; qu'en l'espèce la ressemblance visuelle, sinon phonétique, des deux appellations, qui ne diffèrent que par leurs désinences respectives, est frappante et entraîne nécessairement une possibilité de confusion parmi la clientèle des litigants, qui exercent la même activité commerciale dans la même localité ;

Attendu que l'intimé prouve que cette confusion s'est réalisée puisqu'il produit des documents d'où il résulte que de nombreuses erreurs ont été commises, non seulement par le service des postes, qui a remis à l'intimé des correspondances destinées à l'appelante, mais aussi par des fournisseurs communs aux parties, qui ont débité le compte de l'intimé du montant de factures destinées à l'appelante ;

Attendu que l'appelante allègue encore qu'en faisant usage du nom commercial incriminé, elle n'était pas animée de l'intention de porter atteinte à la capacité de concurrence de l'intimé ;

Attendu que l'action en cessation qu'institue l'ordonnance législative du 24 février 1950 n'exige pas l'intention du défendeur de causer un préjudice au demandeur ou d'enfreindre les usages honnêtes du commerce ; que la simple faute aquilienne — imprudence ou négligence — qui, en l'espèce, n'est pas douteuse, donne lieu à la réparation prévue par la loi (Frédéricq, T. II, n° 138 ; — Bruxelles, 24-11-1938 ; R. G. A. R., 1940, 3231) ;

Attendu enfin que l'affirmation de l'appelante suivant laquelle l'intimé aurait toléré pendant plusieurs mois l'usage de la dénomination « Alimete », est contredite par les éléments acquis en la cause ; qu'en effet, dès qu'il a eu connaissance du risque

de confusion auquel cet usage donnait lieu, l'intimé a protesté sans retard auprès de l'appelante ; qu'au surplus, semblable tolérance ne pouvait être invoquée par l'auteur de l'acte culpeux pour faire échec à l'action en cessation (R. P. D. B., v° cit. n° 177 — Moreau, op. cit., n° 124) ;

Attendu qu'il y a lieu à confirmation du jugement a quo en tant qu'il a ordonné à l'appelante de cesser l'utilisation de la dénomination « Alimete » endéans les huit jours de la signification de sa décision ;

Attendu qu'en ce qui concerne le second chef de la demande, le premier juge, après avoir dit l'action fondée, a condamné l'appelante, à défaut de satisfaire à l'interdiction endéans le délai fixé, à payer à l'intimé « la somme de cinq cents francs par jour de retard » ;

Attendu que les tribunaux ne peuvent prononcer des astreintes qui, sans rapport avec un préjudice, ne sont rien de plus que des sommes forfaitaires fixées par le juge pour le cas où le débiteur n'exécuterait pas la condamnation prononcée à sa charge (Cass., 24-1-1924, Pas., 1. 151 - Cass., 14-5-1936, Pas., 1. 257) ;

Mais attendu qu'en l'espèce, l'intimé a postulé la réparation du dommage que lui causera l'appelante si elle n'exécute pas la condamnation principale ;

Attendu que l'inexécution constituerait une faute dont les conséquences dommageables sont suffisamment constatées par les considérants du présent arrêt et du jugement a quo relatifs au premier chef de l'action ; que sur base des articles 258 et 259 du code civil livre III, la Cour peut dès ores fixer forfaitairement le montant du préjudice que subira l'intimé parce qu'il s'agit de la réparation d'un dommage futur évaluable et dont la réalisation est certaine en cas de non cessation de l'utilisation de la dénomination « Alimete » par l'appelante (« Des engagements qui se forment sans convention » n° 258 bis et références, dans le « Droit civil du C. B. » publié sous la direction de A. Sohier) ; que le préjudice peut être évalué ex aequo et bono au montant postulé ;

Attendu que le premier juge n'a pas motivé sa décision à cet égard ; qu'il y a lieu mais qu'il suffit de réparer cette omission ; qu'en effet, si, en vertu de l'article 20 de la Charte coloniale et de l'article 23 du code de procédure civile, le défaut de motifs entraîne la nullité d'ordre public du jugement, cette nullité n'est que relative, le vice du défaut de motifs ne pouvant être invoqué que par la partie qui y a intérêt (Cass., 18-3-1843, Pas., 1. 151 — A. Sohier, Dr. de proc. au C. B., n°s 215) ; qu'en l'espèce « la somme de 500 frs par jour de retard », allouée par le premier juge, représente nécessairement des dommages et intérêts puisqu'il a dit fondée l'action par laquelle, en son second chef, le demandeur originaire tendait à obtenir réparation d'un préjudice ; que l'intimé n'excipe pas de la nullité ; que s'il le faisait, il devrait y être dit non recevable à défaut d'intérêt, le dispositif, qui constitue le jugement proprement dit, lui ayant donné gain de cause ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Reçoit l'appel ; le dit non fondé ;

Confirme le jugement entrepris tel qu'il est émendé ci-dessus ;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 1.100 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président; G. Bouchoms et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M^tres^ Delattre et Sace.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
8 octobre 1957
Colonie c./ Sté Assurances Lejeune.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — RESPONSABILITE (mat. civ.). — RESPONSABILITE DU FAIT DES PREPOSES OU DU FAIT DES CHOSES. — Camion loué ou réquisitionné avec chauffeur.

Au cas de location ou de réquisition d'un camion avec chauffeur pour un travail déterminé, l'autorité qui loue ou réquisitionne le camion ne devient pas nécessairement le commettant exclusif du chauffeur ou le gardien exclusif du camion, responsable de tout fait du chauffeur ou de tout vice du camion (1).

Ils peuvent rester sous la garde du loueur ou propriétaire du camion, en ce qui est de la technique de la conduite de ce camion.

Si l'accident est dû à la défectuosité des freins du véhicule, le locataire — ou l'autorité qui a réquisitionné le camion — ne doit pas être présumé responsable de l'accident.

(Arrêt conforme à la notice.)

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Lens et Lozet.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
5 novembre 1957
Colonie c./H.

DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE (Mat. Civ.) — Responsabilité des Pouvoirs Publics. — Responsabilité à raison d'actes commis par des officiers de police judiciaire ou du ministère public dans la recherche ou la poursuite des infractions. — Saisie de marchandises.

La Colonie n'est, en principe, pas responsable des suites dommageables des actes posés par les officiers du ministère public ou par les agents de la police judiciaire, à raison des fautes qu'ils ont pu commettre dans la recherche des infractions. (2)

Il en est autrement lorsque le fonctionnement du service de la justice ne comportait nullement ce préjudice.

Si la Colonie ne répond pas du préjudice causé par une saisie estimée nécessaire à la recherche d'infractions, par ces officiers ou agents, il n'en est pas ainsi lorsque les marchandises saisies, marchandises essentiellement périssables, sont laissées à l'abandon et périssent de ce fait alors que le fonctionnement du service de la justice ne comportait pas cette destruction.

ARRET

. . . . .

Revu l'arrêt de la Cour du 4 décembre 1956, mettant le sieur, M. b. A. hors cause, et disant suffisamment précisée, en exploit introductif, la base de l'action contre l'actuelle appelante ;

Vu en expédition régulière le jugement rendu en suite de cet arrêt par le Tribunal de première instance d'Elisabethville ;

Attendu que l'appelante admet que c'est par erreur qu'elle a appelé le sieur M. b. A devant la Cour ;

Attendu que l'appel dirigé contre « le sieur H. » est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que le jugement entrepris se réfère à l'exposé des faits de l'arrêt prérappelé, et sur base des textes qui y sont indiqués, dit l'appelante responsable du préjudice dont l'actuelle intimée se plaint ; qu'il condamne l'appelante à payer à l'intimée 52.978 frs de dommages-intérêts compensatoires, augmentés d'intérêts judiciaires depuis le 10 avril 1953, date de l'exploit introductif d'instance, intérêts judiciaires dont il omet de préciser le taux ;

Attendu que l'appelante oppose que, s'agissant de dommages résultant de saisies pratiquées au cours de recherches de la vérité légale en matière judiciaire, elle ne pourrait être déclarée reponsable des fautes reprochées aux officiers de police judiciaire qui sont intervenus, ou au minis-

---

(1) Mazeaud. Responsabilité civile. T. I., nos 900 et ss. — Scheuer Le contrat de garage, no 92. — Aubry et Rau 6me édit. par Esmein. T. VI., p. 572.

(2) Comp. Stan. 28-3-1947, cette Revue 1947, p. 198. — Comp. aussi Elis. 2-10-1956, cette Revue 1956, p. 422.

tère public qui aurait omis de faire lever les saisies ;

Attendu que l'autonomie considérable dont jouissent les officiers du Ministère Public et les agents de la police judiciaire, à raison du caractère et des exigences de leur activité dans la recherche des infractions s'oppose, de manière générale, à un recours en responsabilité civile contre l'Etat à raison des fautes qu'ils auraient pu commettre dans cette recherche ;

Qu'une saisie de marchandises à laquelle ils procèdent, estimée par eux nécessaire à la recherche d'infractions en matière de denrées alimentaires, peut causer préjudice sans que la responsabilité de l'Etat, en principe, soit engagée ;

Mais qu'il n'en est pas ainsi lorsque les marchandises saisies sont laissées à l'abandon et périssent de ce fait, alors que le fonctionnement du service de la justice ne comportait nullement cette destruction (Cyr Cambier : Responsabilité de la puissance publique et de ses agents pp. 344, 350, 373 et 374) ;

Attendu, qu'en l'espèce, les saisies opérées ne se sont pas seulement finalement révélées non fondées en droit et en fait ; mais qu'il est avéré que la marchandise saisie, de nature essentiellement périssable, a péri par la négligence des autorités poursuivantes qui n'ont pas fait procéder à son examen avec la diligence requise, notamment par l'ordonnance du 7 février 1911, ou qui ont omis de la remettre à la disposition de ceux sur lesquels cette marchandise avait été saisie après abandon des poursuites ;

Attendu que l'appelante doit à l'intimée remboursement du prix payé par elle pour l'achat de la marchandise, et indemnité correspondant au bénéfice net qu'elle eût normalement retiré de sa revente ;

Attendu que l'intimée réclame, en outre, diverses sommes pour emploi de son camion ou pour chômage de ce véhicule, dus au fait de l'autorité saisissante ;

Que cette demande ne pourrait être admise que s'il était établi que ce préjudice n'est pas une suite normale des saisies elles-mêmes, indépendamment des négligences auxquelles la perte de la marchandise est imputable ;

Attendu que parties ne se sont pas appliquées à suffisance sur ce point et sur l'importance du préjudice résultant du manque à gagner ;

Qu'il y a lieu de leur ordonner de le faire, en justifiant ce manque à gagner ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement, et rejetant toutes conclusions contraires,

Ouï, en audience publique du 29 octobre 1957, Monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut estimant l'appelante responsable,

Reçoit l'appel en la forme,

Dit que le sieur M. B. A. n'est plus à la cause, et délaisse à l'appelante les frais causés par son appel contre lui,

Dit l'action recevable en tant qu'elle vise à l'obtention de dommages-intérêts pour préjudice résultant d'autre fait que celui des saisies elles-mêmes, et qu'il en est ainsi du préjudice résultant de la perte de la marchandise saisie, par suite des négligences des autorités saisissantes ou poursuivantes ;

Avant faire droit plus avant :

Ordonne aux parties de s'expliquer davantage sur l'importance du préjudice résultant de cette perte, spécialement sur le bénéfice net de revente dont l'intimée aurait été privée ;

Leur ordonne de s'expliquer sur le défaut de relation nécessaire, dans les circonstances de la cause, entre l'immobilisation ou l'emploi du camion de l'intimée et les saisies opérées, éventuellement sur l'importance de cet élément du préjudice ;

Renvoie la cause en prosécution au Rôle Général ;

Réserve les dépens ;

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Lens et Humblé.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
19 novembre 1957.
V. d. S. c./ Sté Ass. U. et N.

DROIT CIVIL. — ROULAGE. — Priorités aux croisées. — Signal d'interdiction sur la voie secondaire. — Défaut de signal de priorité sur l'autre voie.

L'usager auquel le signal approprié indique que la voie qu'il suit est secondaire par rapport à la voie qu'il va aborder, ne peut s'engager sur cette voie à l'approche d'un autre usager, et prétendre lui réclamer priorité, à raison de ce qu'il débouche sur sa droite.

En cas de collision il est en faute même si la voie abordée ne porte pas de signal indiquant que priorité absolue est donnée à ceux qui la suivent.

ARRET

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

Attendu que cet appel vise le jugement rendu le 12 février 1957 par le Tribunal de première instance du Kivu, sur actions jointes introduites : l'une, par l'actuel appelant, dirigée contre le second intimé, l'autre, par la première intimée, dirigée contre l'appelant, actions visant, toutes deux à la réparation des dommages subis par le véhicule de l'appelant et celui du second intimé aux droits duquel la première intimée se trouve, en suite de collision entre ces véhicules, le 25 janvier 1956, à Goma, à la croisée des Avenues des Volcans suivie par l'appelant, et de l'avenue circulaire B. suivie par le second intimé ;

Attendu que cette dernière avenue était pourvue, à l'approche de la croisée avec l'avenue des Volcans, d'un triangle renversé indiquant qu'elle était considérée comme secondaire par rapport à l'avenue des Volcans (art. 23 : 2° Ord. 12-3-1949) et que le croisement était dangeureux (art. 54 même ordonnance) ;

Que l'avenue des Volcans ne portait pas, à l'approche du croisement, de carré posé sur pointe, indiquant aux usagers de cette voie que la priorité absolue de passage leur était accordée (art. 23 : 3° et article 54 ord. précitée) ;

Attendu que le second intimé débouchait sur la droite de l'appelant lequel, contrairement au second intimé ne tenait pas la droite ; Que l'appelant a heurté, de son avant gauche, l'arrière gauche de la voiture du second intimé, engagé dans le croisement ;

Attendu que le jugement entrepris impute à l'appelant la responsabilité entière de l'accident ; Qu'il le condamne à la réparation du préjudice subi par le second intimé soit 31.318 frs augmentés d'intérêts judiciaires depuis le 21 septembre 1956 ;

Attendu qu'il est, cependant, certain que le second intimé devait considérer la voie abordée comme principale (art. 23 : 2) et céder le passage à celui qui circulait sur la voie principale ; qu'il ne pouvait déboucher sur cette voie que s'il n'arrivait aucun usager, ou si, compte tenu, notamment, de la vitesse de ce dernier et de la distance à laquelle il se trouvait, il n'existait aucun risque de collision (art. 23 : 5 et 6) ;

Attendu qu'il ne pouvait s'engager sur la voie abordée, dans les conditions où il l'a fait, pour réclamer de l'appelant la priorité, à raison du seul fait qu'il débouchait sur sa droite ;

Attendu que l'article 23 : 7° de l'Ordonnance de 1949, qu'il invoque, vise le cas de concours de voies publiques qui ne sont, ni l'une, ni l'autre, pourvues de signaux de priorité ;

Attendu que l'appelant devait, cependant, serrer sur la droite et marcher à une allure d'autant plus modérée que la longueur visible de la voie abordée était plus réduite (art. 23 : 10) ;

Que s'il s'était conformé à ces prescriptions, il eut pu éviter l'accident en passant derrière le véhicule du second intimé ;

Attendu que la Cour estime qu'il y a responsabilité partagée, dans la proportion

de 3/4 à charge du second intimé, et de 1/4 à charge de l'appelant ;

Attendu que le montant du dommage subi par le second intimé n'est pas contesté ; qu'il se monte à 31.318 frs dont le 1/4 seulement est à supporter par l'appelant, soit 7.829,50 frs ;

Attendu qu'il y a lieu d'ordonner aux parties de s'expliquer davantage sur le montant du préjudice subi par l'appelant, lequel prétend à un préjudice de 57.774 ou de 58.774 frs mais que les intimés ne considèrent comme établi, jusqu'ici, qu'à concurrence de 42.000 frs ;

Qu'il appartient à l'appelant de justifier du surplus de ses prétentions ;

Attendu qu'il y aura lieu de diminuer des dits 7.829,50 frs dus par l'appelant à la première intimée ce que celle-ci lui devra pour compte du second intimé, soit les 3/4 du montant qui sera justifié ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires ;

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant le jugement entrepris,

Dit pour droit que l'appelant est responsable pour 1/4 seulement, le second intimé pour 3/4, des dommages subis par chacun d'eux ;

Avant faire droit ;

Ordonne aux parties de s'expliquer sur le dommage réellement subi par l'appelant qui aurait, semble-t-il, revendu la voiture accidentée immédiatement après l'accident,

Ordonne, en tout cas, à l'appelant de justifier de ses prétentions en tant qu'il soutient que le dommage serait supérieur à 42.000 frs

Renvoie la cause au rôle général,

Met les 3/4 des frais exposés à ce jour à charge de la partie intimée, le 1/4 restant à charge de l'appelant,

Réserve le surplus des dépens ;

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Claeys et Humblé.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
26 novembre 1957
Colonie c./ K.

DROIT CIVIL. — DROIT ADMINISTRATIF. — FILIATION. — PUISSANCE PATERNELLE. — CHOSE JUGEE. — Réclamation d'allocations familiales par un agent auxiliaire de la Colonie, à raison d'un enfant adultérin parce que né hors mariage d'un père marié civilement, considéré cependant comme enfant légitime par un tribunal indigène, parce que né d'un mariage coutumier.

1. La Colonie est en droit de contester, en défense à une réclamation d'allocations familiales par un agent auxiliaire, la validité d'un mariage coutumier, contracté alors que l'agent immatriculé, était marié civilement, même si le Tribunal de Territoire, et le Tribunal du Parquet, ont déduit de ce prétendu mariage coutumier la qualité d'enfant légitime, de l'enfant à raison duquel l'agent réclame les allocations familiales.

Il en serait ainsi même si ces jugements avaient le caractère de décisions contentieuses, déclaratives de l'état de mariage des parents, ou de la filiation légitime de l'enfant.

2. Cette action en paiement d'allocations familiales doit se juger d'après les seules règles de la loi écrite, et du statut de l'agent.

L'enfant, adultérin suivant la loi civile écrite, d'un agent immatriculé, ne peut être pris en considération pour l'octroi des allocations familiales, alors même que sa filiation est établie par jugement du Tribunal de Territoire, et que le Tribunal du Parquet a admis qu'il pourrait prétendre aux effets d'un mariage coutumier putatif.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'intimé, commis principal de 2[me] classe, au service de l'appelante, a

fait citer celle-ci, par exploit du 15 janvier 1957, devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, pour s'entendre condamner au paiement d'allocations familiales, à raison de son enfant Mbundji Lactence ;

Qu'il invoque les dispositions des articles 43 à 49 de l'ordonnance du 22 juin 1953, portant statut des agents auxiliaires de l'administration d'Afrique ;

Attendu que l'article 45 de ce statut, prend en considération pour l'octroi des allocations familiales : 1°) les enfants légitimes — 2°) les enfants que la femme a retenus d'un précédent mariage — 3°) les enfants sous tutelle, en excluant toutefois ceux qui sont nés de relations que l'agent a eues, pendant son mariage, avec une autre femme que son épouse, ou qui sont nés d'un commerce incestueux — 4°) les enenfants naturels reconnus de l'agent ;

Qu'il prévoit que la preuve de la tutelle ou de la reconnaissance d'un enfant naturel sera faite, notamment, par la production de l'expédition d'un jugement du Tribunal de Territoire ;

Attendu que l'intimé se prévaut de l'article 45/ 1°, relatif aux enfants légitimes ;

Qu'il invoque un jugement du Tribunal de Territoire d'Elisabethville du 30 août 1955, lequel le déclare : « père légitime de l'enfant Mbundji Lactence », et un jugement du Tribunal du Parquet d'Elisabethville du 6 janvier 1956 (J. T. O 1956, p. 61), lequel estime n'y avoir pas lieu à l'annulation du dit jugement du Tribunal de Territoire ;

Attendu que, par jugement du 16 mai 1957, le Tribunal de première instance a fait droit à la demande ;

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

***

Attendu que l'appelante a comparu devant le premier juge ;

Qu'il n'est du reste pas prétendu qu'elle n'y aurait pas été régulièrement appelée en la personne du Gouverneur de la province du Katanga (V. cpdt. art. 9 C. proc. civ. et Ord. 14-10-1925) ;

Qu'il n'est pas contesté que le Procureur du Roi ait agi régulièrement pour l'intimé demandeur (art. 12 D. 30-6-1954) ;

***

Attendu que l'intimé est indigène du Congo Belge, immatriculé suivant les dispositions antérieures au décret du 17 mai 1952 ;

Attendu, qu'à l'époque de la conception, et à l'époque de la naissance de l'enfant Mbudji, il était marié civilement avec une autre femme que la mère de l'enfant ;

Attendu qu'il aurait bien manifesté, dès 1942-1943, l'intention de poursuivre le prononcé du divorce, en raison de l'abandon par cette femme du domicile conjugal ; mais que le greffe du Tribunal de première instance lui aurait retourné les documents remis en vue de cette action, sous le mauvais prétexte que la résidence de sa femme était alors inconnue (art. 9 : 6° C. proc. civ.) ;

Attendu qu'il prétend avoir contracté, plusieurs années après, à raison de la persistance de cette situation, un mariage coutumier avec la mère de l'enfant, dès avant la conception de cet enfant, et avoir fais enregistrer ce mariage coutumier, après avoir, enfin, pu faire prononcer la dissolution de son mariage civil par jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville du 29 juin 1955 ;

Attendu que le jugement du Tribunal de Territoire du 30 août 1955 a constaté l'existence de fait de ce mariage coutumier, et le paiement, tout au moins partiel, de la dot (V. Sohier : Le mariage en droit congolais, n° 241 ss.) au père de l'épouse ; qu'il a constaté l'accord de la mère de l'enfant, et de son père à elle, sur le fait de la naissance de cet enfant des œuvres de l'actuel intimé ; qu'il a alors reconnu sur réclamation de la « reconnaissance de son droit de paternité » formulée par l'intimé, que celui-ci « est père légitime de l'enfant Mbundji Lactence ;

Attendu qu'après examen du point de savoir s'il n'y avait pas lieu à annulation de ce jugement, le Tribunal du Parquet, a estimé ne pas devoir l'annuler, parce que non contraire à l'ordre public, en ajoutant que les prétendus époux coutumiers auraient cru de bonne foi à la validité de leur mariage coutumier, qu'il en serait tout au moins ainsi de l'épouse ;

***

Attendu que l'appelante soutient que ces jugements ne lui sont pas opposables ;

Qu'elle invoque que l'enfant, à raison duquel des allocations familiales lui sont réclamées, est un enfant adultérin au regard de la loi civile, ici applicable, et que cet enfant n'a pu être légitimé par un mariage coutumier de l'intimé avec la mère de l'enfant (art. 201 C. Civ. L. I) ;

Qu'elle ajoute que cet enfant, qui ne peut être légitime, n'a même pu être reconnu par l'intimé (art. 206 C. Civ. L. I), que, d'ailleurs, l'article 45/4° du statut des agents auxiliaires ne vise que les enfants naturels simples, à l'exclusion des enfants adultérins, ainsi qu'il résulterait de la modification apportée par l'ordonnance du 6 juillet 1956 à l'article 45/3° du statut des agents auxiliaires, lequel vise les enfants sous tutelle ;

***

Attendu que l'appelante est en droit d'opposer à la demande, formulée par l'intimé, de paiement des allocations familiales, à raison de l'enfant Mbundji, la nullité du mariage coutumier invoqué (De Page T. I nos 614, 653, 659 et n° 1111 in fine), d'où le Tribunal de Territoire a déduit la légitimité, ou la légitimation, de l'enfant, mariage que le Tribunal du Parquet, pour refuser l'annulation de ce jugement, a dit, en ses motifs, pouvoir produire, tout au moins, les effets d'un mariage putatif en faveur de l'enfant, encore que ce mariage puisse être nul ;

Attendu en effet que ces jugements ne sont pas opposables à l'appelante, soit qu'ils aient admis implicitement la validité du prétendu mariage coutumier, comme le jugement du Tribunal de Territoire, soit qu'ils aient déduit explicitement, comme le Tribunal de Territoire, et implicitement, comme le Tribunal du Parquet, du fait de ce prétendu mariage, le droit de l'intimé à l'exercice de la puissance paternelle sur l'enfant né de ses œuvres ;

Que s'il en est ainsi ce n'est cependant pas comme le soutient l'appelante à raison des vices dont ces jugements seraient affectés (De Page T. III n° 951) ;

***

Attendu qu'il faut relever, d'abord, que la demande introduite par l'actuel intimé, devant le Tribunal de Territoire, ne visait qu'à se faire reconnaître la puissance paternelle sur l'enfant, entendant apparemment par là un droit de garde (ou droit de possession) coutumier (Sohier : Droit Coutumier du Congo Belge : 2me édit. n° 47 à 50) ou, mieux encore, à se faire délivrer une preuve d'un droit de cette nature, qui ne lui était pas contesté, et ce, en vue de l'obtention des allocations familiales ; que c'est, occasionnellement seulement, en dehors de toute action en contestation de légitimité ou en dehors de toute action en réclamation d'état d'enfant légitime, intentée au nom de l'enfant et dirigée contre l'intimé, ou contre les autorités du clan de l'enfant, éventuellement qualifiées pour répondre à une action coutumière de ce genre, que le Tribunal a reconnu la prétendue filiation légitime de cet enfant ;

Attendu que le Tribunal n'a eu à connaître d'aucune contestation ou réclamation de l'état de l'enfant ;

Que, bien mieux, il n'a même eu à connaître, et n'a décidé d'aucune contestation de l'état de mariage entre l'intimé et la mère de l'enfant, celle-ci, seule soi-disant défenderesse à l'action devant le Tribunal de Territoire, et son père entendu par le Tribunal, n'ayant contesté, ni l'une, ni l'autre, ce mariage, pas plus que le fait de la pa-

ternité, par l'intimé de l'enfant Mbundji ;

Attendu que l'on peut difficilement admettre, dans ces conditions, qu'il s'agirait d'une décision contentieuse, fut-ce d'un jugement d'expédient, du Tribunal de Territoire, et ce, à défaut de contestation (De Page T. III, n° 954), encore moins qu'il s'agirait d'un jugement rendu sur contestation relative à l'état de l'enfant Mbundji ;

Que, sous les apparences d'une procédure contentieuse, mais en dehors de toute contestation, le Tribunal de Territoire a, en fait, délivré à l'intimé une attestation, en vue, semble-t-il, de l'obtention des allocations familiales, simple acte administratif ne rentrant apparemment même pas dans ses pouvoirs, ou tout au plus fait une sorte d'acte de juridiction gracieuse ; que, de toutes façons, sa décision n'emportait pas l'autorité de la chose jugée ;

***

Attendu, en tout cas, qu'il est erroné de soutenir avec l'intimé que, suivant la loi congolaise, tout jugement rendu en matière d'état, même tout jugement déclaratif de filiation, serait opposable à tous ;

Attendu qu'il n'en est, d'abord, pas ainsi des jugements relatifs à la validité d'un mariage, la demande de nullité pouvant être formulée par tous ceux auxquels elle appartient, malgré l'échec d'une première action en nullité (De Page T. I n° 671 : in fine) ;

Attendu qu'il n'en est non plus ainsi de tous jugements rendus en matière de filiation, même dans la loi métropolitaine (De Page T. I, n° 264 ss. — Planiol, T. I, n° 440 ss. — Galopin : Droit des personnes : n° 169 577, 634) ;

Attendu, qu'en l'espèce, contrairement à ce qu'admet le premier juge, il ne s'agit pas d'action dirigée contre tous ceux qui eussent pu y contredire, ou d'action intentée par les seules personnes auxquelles l'action appartenait (Comp. art. 194 à 197 C. Civ. L. I et art. 210, a) ;

Attendu que le jugement du Tribunal de Territoire, encore moins celui du Tribunal du Parquet, n'ont pas la prétention d'être des jugements constitutifs d'état ;

Attendu que, suivant la loi congolaise, moins encore que suivant la loi métropolitaine, on peut soutenir que les jugements d'état seraient opposables à tous, alors que l'article 199 du code civil L. I déclare que : « Les jugements concernant l'état » sont soumis aux principes qui régissent » l'effet de la chose jugée. » (V. art. 227 C. Civ. L. III — V. Verstraete : Les personnes et la famille, n° 347 : collection Droit civil du Congo Belge sous la direction de A. Sohier) ;

***

Attendu que l'appelante soutient à bon droit que l'enfant Mbundji ne peut être considéré comme enfant légitime, ou légitimé, dans le conflit qui l'oppose à l'intimé au sujet des allocations familiales prévues au statut des agents auxiliaires de l'Administration ;

***

Attendu que la seule loi à prendre en considération est la loi écrite ;

Que les dispositions légales applicables sont celles du statut et celles du code civil ;

Attendu que l'intimé est immatriculé et le litige se meut entre cet immatriculé et l'appelante ;

Que, par disposition transitoire (art. 6), le décret du 17 mai 1952 a maintenu l'intimé sous le régime de la loi écrite, à laquelle il s'était soumis, suivant dispositions légales antérieures sur l'immatriculation, lesquelles ne lui donnaient pas la faculté de renoncer au bénéfice d'une immatriculation, qu'il aurait du reste, suivant ses dires devant le Tribunal de Territoire, sollicitée, précisément, pour bénéficier des allocations familiales ;

Attendu que, suivant la loi civile écrite, l'intimé n'a pu reconnaître l'enfant Mbundji, conçu et né alors que lui-même était toujours dans les liens d'un mariage civil, contracté avec une personne autre que la mère de l'enfant ;

Attendu qu'il n'a pu légitimer cet enfant par un mariage coutumier subséquent avec la mère de l'enfant, contracté suivant la coutume, alors qu'il ne pouvait contracter qu'un autre mariage civil, même avec la mère de l'enfant, ce qu'il n'a pas fait jusqu'ici ; (Novelles : Droit Colonial T. II, Droit Civil Congolais n° 27 — Note Sohier : J. M. O. 1956 p. 61) ;

Attendu que l'enfant n'est pas né durant pareil mariage, ce qui eût pu faire ignorer le vice de sa conception adultérine (De Page T. I, n° 1034, 1039 et 1235) ;

Que l'enfant n'a pas réclamé, ou il n'a pas été réclamé en son nom, le bénéfice des effets d'un mariage putatif ;

Que l'intimé savait parfaitement, d'autre part, qu'au moment de la conception de l'enfant et de sa naissance, il était toujours dans les liens d'un mariage civil dont la nullité n'avait pas été poursuivie ou la dissolution prononcée ;

Que le droit aux allocations familiales qu'il prétend faire valoir est, cependant, un droit propre à l'agent, et non pas propre à l'enfant à raison duquel les allocations sont octroyées ;

***

Attendu qu'en vain l'intimé prétendrait que l'enfant serait légitime ou légitimé, ou à considérer comme tel suivant la coutume, et, qu'en cas de conflit du droit coutumier et de la loi écrite, la première devrait prévaloir sur la seconde, suivant certaine doctrine tout au moins (V. sur la question : Verstraete ; Op. cit. Argement tiré du D. 8-12-1953 modifiant l'art. 11 A. R. 13-5-1938) ;

Qu'il n'y a pas, en l'espèce, conflit des droits de personnes soumises à la coutume, avec les droits de personnes soumises à la loi écrite ;

Qu'il est fort contestable comme dit ci-dessus que, même lors du jugement du Tribunal de Territoire, il y ait eu pareil conflit, aussi ce Tribunal n'a-t-il pas examiné comment un tel conflit se devrait résoudre : soit, suivant l'opinion de la doctrine susdite, par prédominance de la coutume, soit, suivant les principes généralement admis en droit international privé, par la loi du père et non pas par celle de l'enfant (Comp. Discussions projet de décret du 5-7-1948 : art. 205 ss. C. Civ. L. I.) ;

Attendu, comme dit ci-dessus, que ce jugement ne peut, en tout cas, être opposé à l'appelante quelle qu'en soit la nature ou la portée ;

***

Attendu que l'intimé ne peut prétendre aux allocations familiales réclamées, en s'appuyant sur l'article 45/1° du statut ;

***

Attendu que l'appelante admet d'étendre le débat, et d'examiner s'il n'y pourrait prétendre, tout au moins, en vertu de l'article 45/4° ;

Mais qu'il est certain, indépendamment même de ce qui est précisé à l'article 45/3°, au sujet des enfants sous tutelle, par l'ordonnance du 6 juillet 1956, que le dit article 45/4°, entend par « enfants naturels reconnus de l'agent », tout au moins lorsque celui-ci est soumis à la loi écrite, les seuls enfants naturels simples, ou ceux qu'il a pu reconnaître suivant cette loi, laquelle n'admet pas la reconnaissance des enfants adultérins ;

Attendu que la loi écrite ne reconnaît pas, même l'autorité paternelle, au père d'un enfant adultérin ;

***

Attendu que la demande originaire ne peut être accueillie et qu'il y a lieu de mettre à néant le jugement entrepris ;

Qu'il est, certes, regrettable que l'origine des difficultés présentes remonterait au fait que l'assignation en divorce de 1942-1943 aurait, à tort, été estimée impossible à signifier, faute de pouvoir déterminer l'endroit où l'épouse de l'intimé s'était enfuie en quittant le domicile conjugal ;

Qu'il est encore regrettable, qu'en sol-

licitant son immatriculation, l'intimé ne se soit pas rendu compte de toute la portée de cet acte ; qu'il n'a cependant pas cru pouvoir en poursuivre l'annulation pour vice de consentement, ou pour quelqu'autre cause de nullité ;

Mais, d'une part, les allocations réclamées ne le sont pas au titre de dommages-intérêts, en réparation du préjudice causé par la faute de l'huissier de 1942-1943, et d'autre part, la Cour ne peut juger que suivant les dispositions légales et réglementaires en vigueur ;

Qu'à l'appellante seule, il appartiendrait, en considération des circonstances malheureuses de la cause, de provoquer, sinon une modification de ces dispositions, tout au moins l'adoption de quelque exception aux règles en vigueur, en faveur de ses agents auxiliaires comme, il en aurait été adopté en faveur des soldats de la Force publique jadis immatriculés d'office, exception qui lui permettrait de ne pas toujours tenir compte, pour l'octroi des allocations familiales, de tous les effets de l'immatriculation ancienne formule, fort mal comprise de ceux qui eussent dû n'en être que les bénéficiaires ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant le jugement entrepris,

Déboute l'intimé de la demande originaire,

Met à sa charge les frais des deux instances ;

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidait : M^tre^ Lens.)

TRIBUNAL D'APPEL DU RUANDA-URUNDI
4 juin 1957
M. B. A. Em. c./ K. E.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — COMMERCE, COMMERÇANT. — Gérant de factorerie. — Absence de qualité de commerçant. — Registre du commerce. — Commerçant non inscrit condamné par défaut. — Opposition recevable. — Forme de l'opposition.

1. Celui qui agit comme gérant d'une maison de commerce n'est pas commerçant et n'est donc ni assujetti à l'immatriculation au registre du commerce ni passible des sanctions de l'article 30 du D. du 6-3-1951.

Cet article, qui prive le commerçant, non immatriculé au dit registre, du droit d'exercer toute action principale reconventionnelle ou en intervention, est de stricte interprétation. Il ne s'applique pas à la voie de recours qu'est l'opposition. Le commerçant non immatriculé, condamné par défaut, est en droit de se défendre et d'user de cette procédure.

2. Si l'exploit mentionne que l'opposant postule la réformation du jugement par défaut à sa charge, en invoquant les erreurs d'un rapport d'expertise, et en contestant les sommes allouées, il satisfait au prescrit de l'article 26 bis du code de procédure civile qui exige l'exposé sommaire des moyens de la partie opposante.

JUGEMENT

. .

1. Sur la recevabilité de l'opposition :

Attendu que l'appellant K E. défendeur sur l'opposition, excipe de l'irrecevabilité de l'opposition faite par l'expoit du 22 juillet 1955 ;

Attendu qu'il fonde l'irrecevabilité sur ce que, dans l'exploit, l'opposant s'intitule « commerçant » et que ne pouvant pas justifier être immatriculé au Registre du Commerce, il est déchu du droit d'agir en justice, aux termes de l'article 30 du décret du 9 mars 1951 ;

Mais que le fait de s'intituler commerçant ne donne évidemment cette qualité ; qu'en fait l'opposant est assigné en paiement des déficits de sa gestion de deux

magasins appartenant à l'appelant K. ; qu'il réclame reconventionnellement le paiement des salaires et commissions qui lui sont dus comme gérant ; qu'ainsi la cause des actions est basée sur les obligations et les droits d'un gérant à l'égard du commerçant ; que celui qui agit comme gérant d'une maison de commerce n'est pas commerçant et n'est donc pas assujetti à l'immatriculation ni aux sanctions du défaut d'immatriculation (R. P. D. B. V° Commerce N° 64) ;

Que d'ailleurs, si l'opposant était commerçant et tenu comme tel à se faire immatriculer, la sanction d'irrecevabilité prévue par l'article 30, n'est pas applicable à son opposition ; que cet article prive le commerçant non immatriculé du droit d'exercer « toute action principale, reconventionnelle ou en intervention » ; qu'il est de stricte interprétation comme tout texte privatif de droits ; qu'il ne s'applique pas à l'opposition à jugement rendu par défaut — (Fredericq T. I N° 118) ;

Attendu que l'appelant fonde également l'exception d'irrecevabilité sur ce que l'exploit d'opposition ne mentionne pas « sur quels points et en quel sens il postule la réformation du jugement » (conclusions du 21 mai 1957) ;

Mais que l'exploit mentionne que l'opposant postule « entendre réformer le jugement dont opposition » ;

Qu'il précise dans sa motivation que « la dite opposition est basée sur le fait » que le rapport d'expertise du sieur Gré» goire contient de nombreuses erreurs ; » que l'opposant conteste formellement de» voir une somme quelconque à l'appe» lant ; que les montants réclamés par » l'opposant, entre autres la somme de » 48.000 frs, est absolument justifiée » ;

Qu'ainsi l'opposition contient « sommairement les moyens de la partie » et satisfait pleinement au prescrit de l'article 26 bis du Code de Procédure civile ; que le défendeur sur l'opposition n'a pas pu se méprendre sur les fins poursuivies par l'opposant contre le jugement de défaut.

La suite sans intérêt.

Par ces motifs, et ceux repris au jugement de défaut ;

Le Tribunal d'appel, déboutant les parties de toutes fins et moyens plus amples ou contraires ;

Statuant contradictoirement,

Dit l'opposition recevable et la reçoit ;

La dit non fondée, en conséquence :

Maintient le jugement de défaut entrepris par l'opposition et dit qu'il sortira ses effets ;

Condamne l'opposant aux frais de la procédure d'opposition ;

Dit qu'il sera fait masse des frais de la première instance et de l'instance d'appel, et condamne chacune des parties à la moitié des dits frais.

(Siégeait : M. R. Dawant, Conseiller de Cour d'Appel, Président du Tribunal d'Appel. Plaidaient : M[tres] Sharff de Vidts, Baltus et Ganshof.)

TRIBUNAL D'APPEL DU RUANDA-URUNDI
11 juin 1957
Min. Publ. c/ H.

DROIT DE PROCEDURE PENALE. — EXPERT-EXPERTISE. — I. Prise d'échantillons par Officier de Police Judiciaire. — Nécessité de relater la méthode employée pour la prise. — II. Expertise judiciaire. — Précisions à fournir par l'expert.

1. L'Officier de Police Judiciaire procédant à la prise d'échantillons moyens de marchandises saisies en vue d'une expertise judiciaire doit relater dans son procès-verbal la méthode utilisée à cette fin.

2. En matière d'expertise judiciaire, l'expert ne peut se borner à affirmer que résultent de ses constatations les éléments constitutifs de l'infraction, tels que fixés par la loi. Il lui faut préciser les modalités de sa recherche et détailler ses constatations pour permettre à la juridiction de jugement d'apprécier ses conclusions.

JUGEMENT

Attendu que, par jugement contradictoire du Tribunal de Première Instance du 8 février 1957, le prévenu H. a été condamné à une peine de 50 frs d'amende, majorée à 500 frs, du chef d'avoir, en mai 1956, acheté aux producteurs indigènes et détenu du café vert dont l'humidité excédait le pourcentage légalement autorisé, infraction prévue et punie par les articles 1 et 2 de l'Ordonnance-loi du 2 mai 1951 ; que la confiscation du stock de 4647 kilos de café, appartenant au commerçant C. a été ordonnée comme étant obligatoire, même à charge du propriétaire ;

Attendu que le prévenu a interjeté appel du jugement par déclaration actée au Greffe le 14 février 1957 ; que le Ministère Public a suivi l'appel du prévenu ;

Attendu que, dans ses conclusions, il fait grief au jugement d'avoir fondé la condamnation sur des procès-verbaux de saisie et de prise d'échantillons du café suspect et sur des expertises lesquelles n'offraient aucune garantie matérielle et scientifique que le degré d'humidité du stock excédait la limite autorisée ;

Attendu que l'infraction est d'acheter et de détenir du « café vert humide perdant » 15 degrés ou plus d'humidité à l'étuve à » 100 degrés centigrades » comme il est prévu à l'article 1 de l'O.L. susdite ; qu'il en résulte que le degré d'humidité du café constaté à l'analyse, sera la seule preuve de l'infraction et que dès lors, les prises des échantillons et les expertises doivent fournir des garanties parfaites ;

Attendu que, suivant le procès-verbal daté du 11 septembre 1956, les deux Officiersde Police judiciaire, F. et de F., ont arrêté sur la route, le 31 mai 1956, un camion N° 8058 appartenant à C., chargé de sacs de café ; que le café transporté leur paraissant suspect d'humidité, ils l'ont fait garer à proximité de la prison de Ngozi ; que le lendemain, 1er juin, le café fut déchargé ; que le stock de 90 sacs pesant environ 4647 kilos, fut divisé en 5 lots de moins de mille kilos, et dans chacun des 5 lots, il fut prélevé un triple échantillon par quatre Officiers de Police judiciaire, lesquels ont dressé procès-verbal de la saisie et de la prise des échantillons.

Attendu que l'appelant critique les prises d'échantillons telles qu'elles sont relatées en termes identiques aux cinq procès-verbaux du 1 juin, parce qu'elles ne donnent pas de garantie en vue d'expertises ;

Attendu qu'il fait grief de ce que les officiers de Police judiciaire n'ont pas relaté les modalités des prises d'échantillons ; qu'à l'audience de première instance, il déclara que « l'Officier de Police judiciaire » a décousu les sacs et a pris du café avec » ses mains dans chaque sac » ; que ce fait n'est contredit par aucun élément de la cause ; que des prises d'échantillons à la main n'offrent pas de garantie si les échantillons sont pris en surface et à des endroits où l'humidité pouvait atteindre le café pendant le transport et pendant la nuit du dépôt ;

Qu'à défaut par les procès-verbaux de saisie de relater comment les échantillons ont été pris, il n'est pas suffisamment établi que les échantillons étaient des échantillons « moyens » du stock de 90 sacs, comme il est prescrit par l'article 1 de l'O. L. (voir : Brunel « Traité Pratique de Chimie Végétale T. IV N°s 517, 525, 526) ;

Attendu que l'appelant fait également grief de ce que les procès-verbaux de saisie et de prises d'échantillons, rédigés sur formulaires en langue française, ont été soumis pour signature et approbation des opérations au détenteur, le prévenu H. alors que celui-ci ne connaît pas la langue française ;

Qu'il résulte tant du procès-verbal de l'audience devant le Tribunal de première Instance que du procès-verbal de l'audience du Tribunal d'Appel, que l'intervention d'un interprète parlant la langue grecque a été nécessaire pour permettre au prévenu de comprendre les déclarations faites aux débats en langue française ;

Que dès lors, à défaut d'avoir été tra-

duits, la déclaration d'approbation signée par le prévenu sur les procès-verbaux de saisie et spécialement l'approbation de l'état de siccité des bouteilles utilisées pour les prises des échantillons, doit être tenue pour nulle ; que la saisie des lots de café sujets à confiscation doit être tenue comme n'ayant pas été faite conformément au prescrit de l'article 3 du Code de Procédure pénale ;

Attendu enfin que l'appelant conteste la valeur des expertises faites sur les échantillons prélevés ;

Attendu que les rapports des cinq expertises se limitent à affirmer que « l'échan- » tillon contenu dans la bouteille sus-indi- » quée contenait du café perdant plus de » X pour cent d'humidité à l'étuve à cent » degrés centigrades » ;

Que ces termes sont exactement la copie du texte légal qui détermine l'infraction ; que l'expert ne peut se borner à affirmer que les éléments de l'infraction fixés par la loi, résultant de ses constatations ; qu'il doit préciser les modalités de sa recherche et ses constatations pour permettre à la juridiction de jugement d'apprécier ses conclusions et de les dire fondées on non fondées ;

Qu'enfin, l'expert n'a pas relaté l'état de l'échantillon qui lui a été fourni pour expertise et son comportement avant de procéder à ses opérations d'expert ; que le dossier révèle que deux échantillons envoyés au Parquet sont arrivés bouteilles brisées et le contenu épandu dans le paquet ; qu'il n'est ni affirmé ni contesté par l'expert que les échantillons étaient indemnes et présentaient, pour le prévenu, de suffisantes garanties d'analyse ;

Attendu que la juridiction d'appel n'a pas la mission d'instruire et de rechercher les éléments constitutifs des infractions ; que, aux termes de l'article 112 du Code de Procédure Pénale, elle juge sur les pièces d'instruction qui lui sont transmises sous réserve du droit de procéder à des devoirs exceptionnels s'il s'en impose ;

Attendu que l'infraction n'est pas restée établie ;

Par ces motifs,

Le Tribunal d'appel,

Vu les textes légaux cités, le Code d'Organisation judiciaire et de Compétence, le Code de Procédure pénale ;

Ouï le Ministère Public en ses réquisitions et le prévenu en ses moyens :

Statuant contradictoirement,

Reçoit les appels du prévenu et du Ministère Public ;

Dit l'infraction non établie ; en conséquence, met à néant le jugement entrepris et, statuant à nouveau :

Acquitte le prévenu des faits mis à sa charge ;

Donne mainlevée des saisies opérées le 1er juin 1956 à Ngozi sur le lot de 90 sacs de café pesant environ 4.647 kilos et contenu sur le camion R. U. N° 8.058, et ordonne la restitution du café saisi à son propriétaire, C., commerçant à Usumbura ;

Met à charge du Territoire du Ruanda-Urundi les frais des deux instances.

(Siégeaient : MM. R. Dawant, Conseiller de Cour d'Appel, Président du Tribunal d'Appel ; R. de Fooz, et Ph. Bribosia, Assesseurs ;... Ministère Public. Plaidait : Me Ganshof.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DU KIVU
(degré d'appel)
27 mars 1957
Min. Publ. c./M. M.

DROIT DE PROCEDURE. — APPEL (Mat. Répressive). — Appel des jugements des Tribunaux de District. — Jugement statuant sur infraction fiscale sanctionnée d'une amende dépassant 2.000 frs. — Jugement appelable.

L'article 66 des décrets coordonnés sur l'Organisation Judiciaire et la Compétence, soustrayant au droit d'appel les jugements prononcés par les Tribunaux de District statuant sur l'action publique à raison d'infractions commises par les indigènes et dont la peine prévue ne dépasse pas six

mois de servitude pénale principale et 2.000 frs d'amende, est sans aplication aux infractions fiscales.

JUGEMENT

Attendu que le prévenu interjeta régulièrement appel d'un jugement le condamnant à une amende de 6.750 frs sur base de l'alinéa 1 de l'art. 69 du décret du 16 mars 1950 ;

Attendu que l'article 66 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire soustrait au droit d'appel les jugements statuant sur l'action publique à raison d'infractions commises par des indigènes et dont la peine prévue ne dépasse pas six mois de servitude pénale principale *et* 2.000 frs d'amende ;

Que pareille disposition fut introduite à l'occasion de la réorganisation judiciaire de 1923 et ne subit de modification ultérieure que quant au minimum requis pour rendre la cause appelable ;

Que les travaux préparatoires ne permettent pas de conclure, ainsi que le fit Gohr dans les Novelles, à la recevabilité de l'appel à la seule condition que soit la servitude pénale principale, soit l'amende, soit supérieure au seuil fixé ;

Attendu que toutefois les amendes prévues par l'article 69 du décret du 16-3-50 sont, non des amendes pénales, mais des amendes fiscales soustraites suivant une jurisprudence constante à la réglementation d'application pour les amendes pénales ;

Que, d'autre part, le législateur de 1923, comme celui des modifications ultérieures, ne paraît avoir envisagé que les amendes à caractère uniquement pénal, les infractions fiscales ayant dû paraître en 1923 comme une lointaine éventualité pour les indigènes ;

Que les textes en matière pénale, particulièrement les exceptions aux principes généraux, sont de stricte interprétation ; que le législateur n'ayant pas expressément soustrait à l'appel les infractions fiscales, il échet de recevoir l'appel du prévenu ;

Attendu que la prévention telle que libellée est demeurée établie en instance d'appel sur base des constats et des déclarations du prévenu au cours de l'instruction ;

Que le taux de l'amende étant imposé par la loi, il n'y a pas lieu à modification du jugement a quo ;

Attendu que le premier juge omit de prononcer la contrainte par corps pour les frais de premier degré ; qu'il échet de réparer cette omission (Appel Léo. 5-3-53 R. J. 1953 p. 111) ;

Par ces motifs ;

Vu les textes cités par le premier juge ;

Le Tribunal,

Statuant contradictoirement :

Reçoit en la forme l'appel du prévenu et y faisant droit quant au fond ;

Emendant, dit qu'à défaut de payement dans le délai légal, les frais de premier degré seront récupérables par 3 jours de contrainte par corps ;

Confirme le jugement a quo pour le surplus ;

Condamne le prévenu aux frais de l'instance d'appel taxés à 120 frs récupérables par 2 jours de contrainte par corps en cas de non payement dans le délai légal ;

(Siégeaient : MM. J. De Roy, Juge-Président ; Ch. Sacré et A. Passelecq, Juges-Assesseurs ; L. Pirard, Ministère Public.)

CONSEIL DE GUERRE D'APPEL
DU KIVU
27 avril 1957
Min. Publ. c./ B. J.

DROIT PENAL. — ATTENTAT A LA PUDEUR. — Fonctionnaire public. — Notion au sens de l'article 171 bis C. P. — Soldat chargé de la surveillance immédiate des détenus. — Pas fonctionnaire public. — Personne ayant autorité sur la personne de ses victimes.

Ne tombent sous le coup de l'article 171 bis du C. P., en tant que fonctionnaires publics que les agents personnellement responsables de fonctions déterminées par la loi auxquelles ils sont commissionnés à titre personnel en vertu d'un mandat de l'autorité publique (1).

Ne possède pas la qualité de fonctionnaire public un soldat de la police territoriale désigné pour exercer la surveillance immédiate des détenus sous l'autorité du gardien de prison (2).

Toutefois les circonstances de fait de son service rangent momentanément ce soldat dans la catégorie des personnes ayant autorité sur la personne de leurs victimes. De ce chef, l'article 171 bis C. P. lui est applicable (3).

JUGEMENT

. .

Attendu que ne peut être retenue la circonstance aggravante tirée de la qualité de fonctionnaire public donnée au coupable ;

Que cette qualification doit être réservée aux agents personnellement responsables de fonctions déterminées par la loi auxquelles ils sont commissionnés à titre personnel en vertu d'un mandat de l'autorité publique, tel le gardien de prison (art. 3 et 4 de l'Ord. du 15 octobre 1931) ;

Qu'un soldat de la police territoriale, désigné pour exercer la surveillance immédiate des détenus sous l'autorité du gardien de prison, n'agit qu'au nom de celui-ci, dans son intérêt et sous sa responsabilité (art. 5 de l'Ord. citée) ;

Que tout en étant chargé d'un service public, le prévenu n'a donc reçu aucune investiture lui conférant le caractère de représentant de l'administration ; qu'il n'en est qu'un simple préposé, agent de la Force Publique ;

Attendu toutefois que les circonstances de fait de son service l'ont placé momentanément dans la classe des personnes ayant autorité sur la personne de ses victimes et qu'à cet égard dans l'appréciation de sa gravité, son attentat soit resté soumis à l'application de l'article 171 bis ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. A. Passelecq, Juge-Président, f. f ; Commandants Kreutz et Van Lierde, Juges-Assesseurs ; L. Pirard, Ministère Public.)

---

(1) Comp. Boma, 18-3-1899 : Jur. Etat. 1-48 ; 1re Inst. Cost., 19-1-1938 : cette Revue, 153.

(2) Sont considérés comme fonctionnaires publics :
— un Chef indigène (1re Inst. App. Luebo, 4-12 1930 ; cette Revue, 1931, 34) ;
— un policier du corps de police des centres extra-coutumiers (1re Inst. App. Stan., 8-2-1949 : cette Revue, 1950, 141 avec note. Cfr. Idem, 19-6-1956 : cette Revue, 1957, 121).

La loi ne définit pas la notion de fonctionnaire public. Toutefois, on est généralement d'accord pour qualifier comme tel, celui qui, par délégation de l'autorité publique, est investi d'une parcelle de l'imperium, c'est-à-dire, du droit de commandement et de contrainte sur les personnes et les choses (Cass. 21-4-1892 : Pas. 1.208 ; Conclusions Leclercq sous Cass., 13-7-1920 : Pas. 1921. 1. 311 ; Vauthier : Précis, n° 34).

Dans ce sens, les policiers territoriaux seraient des fonctionnaires publics.

D'après une partie de la doctrine et de la jurisprudence, cependant, l'exercice d'une portion de l'imperium ne constituerait qu'une des conditions requises pour la qualification de fonctionnaire public. C'est ainsi que les Pandectes Belges (Vis Fonction Publique-Fonctionnaire Public, nos 6 et 7) exigent en outre :

a) que l'agent soit chargé de l'exercice d'une partie de l'imperium, non pas en vertu d'un contrat civil, mais par une commission en forme d'une autorité ayant le pouvoir de déléguer tout ou partie de la puissance publique ;

b) que l'agent soit tenu de l'obligation du serment.

L'obligation du serment est à souligner (dans ce sens : Mesdagh De Ter Kiele précédant Cass. 21-4-1892 cité ; Rép. Prat. Dr. B., Vo Fonctionnaire, n° 7).

Or, il est certain que les policiers territoriaux ne prêtent pas serment et qu'ils n'y sont légalement pas tenus.

C'est pourquoi le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville, séant au degré d'appel (21-10-1957 en cause Min. Publ. c./ K. M. S. non publié) a refusé de reconnaître la qualité de fonctionnaire public à un détective de la police territoriale.

(3) Même solution en matière de viol, lorsque l'auteur est un policier territorial. Voir 1re Inst. App. Stan., 13-9-1955 : cette Revue, 1956, 318.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DU KIVU
(degré d'appel)
26 juin 1957
Min. Public. c./N. F. et Cs.

DROIT PENAL. — ESCROQUERIE. — Prise de livraison concertée. — Acte de participation principale. — Tentative d'escroquerie. — Condition d'existence en Droit Colonial.

Celui qui, de concert avec d'autres, prend livraison de la chose escroquée, est coauteur et non complice de l'infraction d'escroquerie, la remise ou la délivrance de l'objet étant un des éléments constitutifs de ce délit.

Si la tentative d'escroquerie n'existe pas en droit métropolitain, il n'en est pas de même en Droit Colonial. Toutefois, les actes extérieurs nécessaires pour l'existence de la tentative d'escroquerie doivent former un commencement d'exécution de la tradition matérielle de la chose que le coupable se propose d'escroquer.

JUGEMENT

. . . . . .

Quant à la première prévention : escroquerie.

Attendu que l'infraction d'escroquerie de 40 fûts d'essence mise en charge des 3 prévenus est demeurée établie en instance d'appel sur base des aveux du prévenu N. et des autres éléments de la cause tels qu'exposés en la motivation du jugement a quo ;

Qu'il résulte, en effet, de ces éléments que N. dans le but de s'approprier des fûts d'essence appartenant à la Cimnoki et de les remettre ensuite à K , soit en paiement de la voiture Chevrolet qu'il acheta soit pour tout autre motif, s'est fait délivrer 40 fûts en faisant usage de la fause qualité de mandataire du chef N. D., son père ;

Que la mainmise effective sur l'essence fut opérée par K. K., chauffeur qui, sur l'ordre de K., son employeur, prit livraison des fûts, les chargea sur le camion de son maître et les transporta et par K. lui-même qui accompagna K. K. au cours d'un des deux transports ;

Que K. K. et K. savaient, parfaitement ce faisant, qu'ils participaient à une escroquerie ;

Qu'il échet de préciser que la participation de K. s'est réalisée en provoquant directement l'infraction par mandat donné à N. et à K. K. de la commettre, en prêtant pour son exécution, par l'emploi de son camion, une aide telle que sans son assistance, l'infraction n'eut pu être commise et en exécutant partiellement celle-ci lui-même lorsqu'il accompagna son chauffeur ;

Attendu que c'est à tort que le premier juge a considéré que K. K. n'avait agi qu'en qualité de complice ;

Que ce prévenu a exécuté l'infraction en prenant livraison des fûts d'essence, la remise ou la délivrance de la chose escroquée étant une des conditions de l'existence de ce délit ;

Quant à la deuxième prévention : tentative d'escroquerie.

Attendu que, N., se prétendant mandaté par son père, a commandé 60 fûts à la Cimnoki en donnant instruction à cette société de les remettre à K. ; que ce dernier ne se fit livrer soit à lui-même, soit à son chauffeur K. K. que les 40 fûts visés à la première prévention, l'escroquerie ayant été découverte entretemps ;

Attendu que c'est erronément que le Conseil du prévenu N. soutient que la tentative d'escroquerie n'existe pas en droit colonial ;

Que le code congolais punit la tentative de toute infraction sans distinction (Elis. 7 janvier 1912 — Jur. Congo 1913, p. 171) ;

Attendu qu'il y a lieu cependant, dans l'appréciation des faits qui constituent la tentative d'escroquerie, de se montrer très circonspect, pour les motifs qui ont déterminé le législateur belge à ne punir que

l'infraction consommée (Boma 7 janvier 1913, Jur. Congo 1914-1919 p. 295);

Attendu que la remise de la chose est un des éléments constitutifs du délit d'escroquerie ;

Qu'il faut, dès lors, estimer que les actes extérieurs nécessaires pour l'existence d'une tentative punissable doivent en matière d'escroquerie former un commencement d'exécution de la tradition matérielle de la chose que le coupable se propose d'escroquer ;

Qu'en l'espèce pareils actes qui devaient être posés par K. et son chauffeur K. K. n'ont pas été accomplis ;

Qu'en effet ceux-ci constatant que leur dessein avait été percé à jour, ne se sont pas présentés pour prendre livraison des 20 fûts ; qu'il n'y eut donc pas le moindre commencement de tradition réelle ;

Attendu que la deuxième prévention n'est pas établie ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. Ch. Sacré, Juge-Président, a. i. ; J. Martens et A. Passelecq, Juges-Assesseurs ; L. Pirard, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Beyaert et Sharff de Vidts.)

NOTE

Sous l'empire du Code Pénal de 1810, la majorité de la jurisprudence, tant en France qu'en Belgique, considérait les moyens frauduleux (usage de faux noms ou de fausses qualités, emploi de manœuvres frauduleuses) comme des actes préparatoires et la remise ou la délivrance de la chose convoitée comme des actes d'exécution, l'escroquerie n'étant, toutefois, consommée que par le fait de l'agent d'avoir tiré profit de la remise ou de la délivrance par le détournement ou la dissipation des valeurs remises (voir Cass. 29-11-1837 : Pas. 22 ; 12-7-1854 : Belg. Jud. 1301 ; 31-7-1854 : Pas. 1. 357 ; Anvers, 7-12-1847 : Belg. Jud. 1849, 928 ; Gand, 22-2-1854 : Pas. 11. 135; Bruxelles, 7-4-1859: Pas. 11. 201 ; Liège, 16-1-1867 : Pas. 11. 110).

Rares étaient les décisions qui voyaient dans la remise ou la délivrance la consommation même du délit (dans ce sens Cass., 22-11-1820 : Pas. 256 ; 1-5-1860 : Pas. 1861. 1. 241 ; Trib. Bruxelles, 17-1-1855 : Belg. Jud. 444 ; Cass. fr., 11-10 1860 : D. 61, 1. 294).

C'est que, d'après la conception dominante , les termes « aura, par un de ces moyens, escroqué... la totalité ou partie de la fortune d'autrui... », figurant à l'article 405 du Code Pénal de 1810, érigeaient l'escroquerie en délit de résultat, dont la consommation requérait l'appropriation des valeurs remises ou délivrées.

Dès lors, l'article 405 ne sanctionnait guère la simple tentative ou le délit tenté d'escroquerie, c'est-à-dire les moyens frauduleux employés dans le dessein d'escroquer, mais qui n'avaient pas été suivis de la remise ou de la délivrance des valeurs que l'agent avait eues en vue.

La tentative ne devenait infractionnelle que lorsquelle avait manqué son effet (délit manqué ou tentative achevée), ce qui signifiait que l'escroc, malgré la remise des objets, n'était pas parvenu à réaliser les profits qu'il en espérait (Garraud. VI, 361-362).

En Belgique, le Code Pénal de 1867 introduisit une conception nouvelle : la tentative d'escroquerie, fut-elle achevée, n'était plus punissable. Par ailleurs, l'article 496 ne reprit plus les mots « aura... escroqué... ».

En France, la loi du 13 mai 1863 ajouta à l'ancien article 405 les termes « ou aura tenté de se faire remettre ou délivrer... ».

En dépit de cette modification, qui visait à étendre le champ d'application de la tentative au simple délit tenté, la jurisprudence, ainsi qu'une partie considérable de la doctrine françaises, persistèrent à distinguer trois éléments dans la constitution du délit d'escroquerie : les moyens frauduleux, la remise ou la délivrance et, enfin, l'appropriation des valeurs convoitées (voir Chauveau et Faustin Hélie, n° 2231 ; Blanche : Etude pratique sur le Code Pénal, VI, n° 183 ; Garçon, sub art. 405, n° 104 ; Dalloz : Encyclopédie Juridique : Droit Criminel V° Escroquerie, n° 79).

Cette vision des choses, qui se réclamait d'une analyse littérale du texte pénal, n'a

cependant pu triompher des assauts de la logique.

Très souvent, dans les décisions judiciaires, le troisième élément se trouve tellement amenuisé qu'il devient presque imperceptible.

Ainsi, la Cour de Cassation française a-t-elle déjà admis en 1873 que le préjudice, causé aux tiers peut être simplement éventuel (20-8-1873 : D. 74. 1. 474).

Bientôt certains auteurs prétendirent que le troisième élément, la plupart du temps passé sous silence, se réduisait à une extorsion du consentement à la remise (Garraud, VI, 371-372 ; Dalloz : Encyclopédie Juridique, V° cit., n°s 39, 48 s. et 51).

D'autres enseignèrent que cet élément se confond avec l'intention de s'approprier les valeurs remises, c'est-à-dire avec la volonté frauduleuse qui doit toujours se rencontrer en matière d'infractions intentionnelles (voir Dallloz : Rép. Prat., V° Escroquerie, n° 83).

On en vint ainsi à proclamer que l'escroquerie est un délit formel (Dalloz : Encyclopédie Juridique, V° cit., n° 47).

Dans ce sens, d'après un grand nombre d'arrêts, conformes à la jurisprudence actuelle de notre Cour Suprême (voir arrêt du 21-6-1954 : Pas. I. 906), l'escroquerie est consommée par la remise, obtenue à l'aide de moyens frauduleux.

Le commencement d'exécution, nécessaire pour caractériser la tentative, sera constitué par les démarches faites en vue d'obtenir la remise, et la démarche typique sera la demande de remise (voir Cass. fr., 21-2-1868 : D. P. 1. 414 ; 12-6-1868 : D. P. 87. 1. 140 ; 14-5-1892 : D. P. 93. 1. 273 ; 15-3-1894 : D. P. 98. 1. 319).

Il a même été jugé que forme un commencement d'exécution la plainte portée au commissaire de police par un assuré à l'appui d'une fausse déclaration de vol de son automobile faite à sa compagnie d'assurances (Cass. fr. 14-1-1933 : D. P. 1934. 1. 23 ; Corr. Seine, 10-6-1955 : D. 1956, Somm., 39).

Ces solutions s'harmonisent avec les tendances du Droit Pénal moderne.

Toute tentative punissable requiert, en principe, un commencement d'exécution du délit que l'auteur a projeté.

Mais cela ne signifie d'aucune façon que la tentative soit un fragment du délit, que l'agent doive avoir amorcé l'infraction même, telle que légalement définie (théorie dite du commencement de l'acte typique).

Il faut et il suffit qu'il en ait entamé l'exécution (Haus, I, n° 499) par la mise en œuvre des moyens qui, dans sa conception propre, tendaient directement à l'accomplissement de son projet (Id., I, 338 ; Rép. Prat. Dr. B., V° Infractions et répression en général, n° 325).

En effet, l'essence de la tentative, suivant l'expression célèbre de von Buri, est « la matérialisation de la volonté criminelle » (die Verkörperung des verbrecherischen Willens) (voir von Liszt : Lehrbuch des deutshen Strafrechts, 20me éd., 212), et la formule « toute tentative de crime qui aura été manifestée par des actes extérieurs... » fut empruntée au législateur du 22 Prairial an 4, lequel désirait consacrer « in verbis » le point de vue subjectif (voir Donnedieu de Vabres : note sous Cass. fr. 3-1-1913 : D. P. 1914. 1. 41).

Entre les actes préparatoires et les actes d'exécution du délit lui-même s'intercalent ceux qui commencent l'exécution et constituent la tentative (Garçon, sub art. 2, n°s 44 s.).

Ainsi, la tentative de vol exige-t-elle que l'agent ait mis la main sur la chose qu'il veut soustraire ?

Nullement. Il suffit p. ex. qu'il se soit introduit dans la maison d'un tiers avec l'intention de voler (Cass. fr. 1-5-1879 : S. 80. 1. 233 ; Trib. Rés. Urundi, 4-10-1956 : R. J. C. B. 1957, 141).

Dans le même ordre d'idées il a été jugé que se sont rendus coupables de tentative de vol qualifié, des malfaiteurs qui sont arrêtés alors qu'ils se trouvaient armés, en embuscade, dans la cage d'escalier d'un immeuble où ils attendaient un encaisseur qu'ils se proposaient de dévaliser (Cass. fr. 13-1-1913 cité supra).

C'est dire que, pour qu'il y ait tentative

punissable, il ne faut pas — contrairement à ce que prétendait la théorie objective, défendue autrefois surtout par l'Ecole néo-classique, mais actuellement en voie de régression caractérisée — que l'un des éléments constitutifs du délit soit déjà réalisé.

Il suffit que l'auteur ait tout fait pour pouvoir procéder à cette réalisation et que sa conduite puisse être qualifiée d'univoque, c'est-à-dire qu'elle ne laisse plus subsister aucun doute sur ses intentions (voir dans ce sens Cass. fr., 3-1-1913 cité ; 9-11-1928 : D. P. 1929. 1. 97 et note A. Henry ; Constant : Manuel de Droit Pénal, 1956, 232 ; Dalloz : Encyclopédie Juridique : Droit Criminel, V° Tentative, n°s 11-12).

Ce caractère univoque distingue le commencement d'exécution des actes préparatoires, lesquels, dans l'intention de l'agent, se rattachent bien au délit projeté, mais revêtent cependant encore une physionomie équivoque pour tout autre que l'agent lui-même.

C'est en concordance parfaite avec ces principes que le Tribunal d'Appel du Ruanda-Urundi (9-5-1950 : R. J. C. B., 210. Voir également Distr. Uele 31-3-1942 : R. J. C. B., 1943, 72) a décidé que la présentation d'une vieille facture, appuyant une demande verbale de remise, constitue un commencement d'exécution suffisante pour caractériser une tentative d'escroquerie, alors même que la remise n'a pas eu lieu.

Cette solution nous paraît de loin préférable à celle adoptée par le Tribunal de Première Instance du Kivu, laquelle, outre qu'elle soustrait à la répression des actes inspirés par un dessein criminel caractérisé, ne peut même pas invoquer en sa faveur la terminologie amphibologique de l'article 405 du Code Pénal de 1810.

En effet, notre article 98 n'en reprend pas l'expression « et aura... escroqué. . » de sorte qu'aucun argument de texte ne permet, en Droit Pénal Congolais, de qualifier l'escroquerie d'infraction de résultat, dont, par définition, la consommation coïnciderait nécessairement avec l'appropriation par l'escroc des valeurs à lui remises ou délivrées.

Le législateur colonial, rejoignant ainsi les théories les plus récentes, a conçu l'escroquerie comme un délit formel et il suffit que les moyens frauduleux aient été mis en œuvre pour qu'il y ait tentative légalement caractérisée de cette infraction.

A. Desimpelaere.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DU KIVU
16 mai 1957
Min. Publ. c./ B.

DROIT PENAL. — GRIVELERIE. — Sens des termes « impossibilité de payer ». — Cession de boissons alcooliques interdite non protégée par l'article 102 bis du Code Pénal.

Celui qui, grâce à un emploi, possède la certitude d'être rémunéré, ne peut être considéré comme ayant été dans l'impossibilité absolue de payer.

Il en est ainsi à fortiori lorsque le tenancier de l'établissement, dans lequel le prévenu a consommé, lui a consenti du crédit à raison même de cet emploi.

Les dispositions légales en matière de grivèlerie ne protègent pas la cession à crédit de boissons alcooliques consommées sur place en dehors d'un repas qu'interdit le Décret du 22 juillet 1930.

JUGEMENT

. . . . . .

Quant à la prévention de grivèlerie :

Attendu que les « Bons pour » que la tenancière du club C. F. L. a déposés à l'appui de sa plainte se rapportent tous à des commandes de boissons ou d'aliments que le prévenu s'est faire servir en novembre 1956 ;

Que le relevé de compte du 4 janvier 1957 récapitule d'ailleurs « vos B. P. depuis le mois de novembre 3.144 frs » ;

Qu'en se référant à leur format et à leur numéro d'ordre et aux dates que portent certains d'entre eux, la première commande aurait été faite le 17 novembre 1956 ; que les faits de la convention ne peuvent donc pas s'être passés en octobre ou dans la 1re quinzaine de novembre ;

Qu'il résulte de l'audition du sieur C. (DJ. 7) que leprévenu fut engagé chez lui en qualité de surveillant de travaux le 15 novembre 1956 et qu'il commença son service le 16 novembre 1956 ;

Qu'ayant, grâce à cet emploi, la certitude d'être rémunéré, le prévenu ne peut être déclaré avoir été dans l'impossibilité absolue de payer ; que ses commandes n'ont d'ailleurs pas dépassé les émoluments qu'il était en droit d'attendre de ses services ;

Que d'autre part la tenancière reconnaît dans sa plainte avoir autorisé le prévenu à signer les « bons pour » parce qu'il avait des occupations, consentant ainsi à lui faire crédit ;

Que même si payement n'est pas intervenu ultérieurement il ne peut être dit que c'est à cause d'une insolvabilité concomitante aux commandes que le prévenu aurait soigneusement dissimulée pour donner le change ;

Que l'élément intentionnel requis par la loi fait défaut en l'espèce ;

Qu'en outre certains de ces bons portent, de l'aveu de la plaignante, sur des boissons alcooliques qui furent cédées à crédit pour être consommées sur place en dehors d'un repas ; que de telles cessions interdites par Décret du 22 juillet 1930 ne peuvent être protégées par l'application des dispositions en matière de grivèlerie ;

Que l'infraction n'est pas établie.

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : M. A. Passelecq, Juge ; L. Pirard, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DU KIVU
16 mai 1957
Min. Publ. c./ C.

DROIT PÉNAL. — DROIT CIVIL. — CONTRAT DE TRAVAIL. — Retenue compensatoire opérée sur le salaire et l'allocation de congé au delà de la portion cessible et saisissable. — Validité.

Suivant l'article 42 du Décret du 30 juin 1954 sur le contrat de travail, l'employeur peut opérer des réductions de salaire à titre d'indemnité pour détérioration d'objets lui appartenant sans avoir égard à la portion cessible et saisissable du salaire (1). Ce principe est d'application à l'allocation de congé.

JUGEMENT

. . . . . .

Attendu que le prévenu quoique régulièrement cité ne comparaît ni personnellement ni par représentant ;

Que suivant plainte du nommé W. déposée le 25 avril 1956 au Bureau M. O. I. de Bukavu, il est fait grief au prévenu d'avoir contrevenu de mauvaise foi à son obligation de lui payer depuis le 23 avril 1956 ses salaires de mars et avril ainsi que l'allocation de congé qui lui revenait après 20 mois entiers de service ininterrompus ;

Que pourtant le prévenu expose à l'instruction que W., qui devait surveiller le camion dont il avait grillé la dynamo (une seconde en huit jours), déserta son service sans mot dire alors qu'une ration hebdomadaire avait été remise à son intention entre les mains du commis U. à Baraka avec in-

---

(1) Dans ce sens voir la note signée A. S. parue dans Kat. I, 125. L'auteur souligne fort à propos que les réductions à titre d'indemnité sont soumises aux règles de la compensation. Celle-ci ne joue qu'entre dettes liquides et exigibles. Dès lors, son application sera conditionnée par la fixation préalable de la hauteur du dommage soit en vertu d'un accord des parties, soit par jugement.

struction de la lui payer sur présentation de son livret de travail ;

Que cette version, confirmée par U., fut, semble-t-il, admise à l'instruction puisqu'aucun devoir complémentaire ne fut entrepris pour en vérifier le bien fondé et qu'avant sa clôture le magistrat instructeur s'est borné à réclamer les arriérés de salaire sans y ajouter l'indemnité de préavis à laquelle prétendait aussi W. ;

Que dans ces conditions l'inculpation du chef de mauvaise foi ne cadre pas avec les éléments de la cause :

Que suivant l'article 42 du Décret du 30-6-54 l'employeur peut faire des réductions à titre d'indemnité pour détérioration d'objets lui appartenant sans avoir égard à la portion cessible et saisissable du salaire, suivant le commentaire que donne de cette disposition, le conseil colonial dans son rapport sur le Décret du 16-3-22 duquel elle est reprise (B. O. 1922 p. 353 : « Le Conseil a décidé que le total des rete- » nues que le maître peut infliger à titre » de dommages-intérêts peut dépasser la » portion cessible et saisissable du salaire) ;

Qu'en l'espèce le grillage de 2 dynamos représentait un préjudice supérieur aux 2.966,40 frs dus à W. ;

Que l'abstention du prévenu de prendre l'initiative d'un procès en dommages-intérêts contre un salarié déserteur ne peut suffire à le réputer de mauvaise foi ;

Qu'il en irait autrement s'il était établi qu'il a refusé arbitrairement de soumettre son différend à décision judiciaire parce qu'alors son refus serait censé procéder de la volonté de se rendre justice à soi-même quitte à nuire à autrui ;

Mais qu'en fait le prévenu ne reçut jamais pareille mise en demeure ; qu'il fournit à l'instruction les éléments de sa défense et était en droit de compter qu'ils seraient vérifiés car en matière d'infraction intentionnelle le Ministère Public doit également rapporter la preuve de l'absence de cause de justification ; (Cass. 6-3-34 Pas. 34-1-207) ;

Qu'en fait W. ne fut jamais interpellé sur la détérioration qui lui était imputée ;

Que dans ces conditions les éléments de l'instruction ne sont pas concluants de la mauvaise foi du prévenu ;

Que l'infraction n'est pas établie tant pour les salaires que pour l'allocation de congé, celle-ci se présentant d'après son mode de calcul comme une contrevaleur supplémentaire des services de travail et devant alors être soumise au même régime de saisissabilité et de cessibilité que les salaires dans la proportion où elle en tient lieu ; (cf. Van Damme, Allocation de congé en matière de contrat d'emploi n° 692-693 J. et Tribunal Civil Bruxelles 16-6-32 Pas. 32 III 135 en matière d'indemnité de préavis) ;

Par ces motifs ;

Vu le livre premier du Code Pénal ; les les articles 19, 43 et 84 de l'A. R. du 19 juillet 1954 ; les décrets coordonnés par l'A. R. du 22 décembre 1954 réglant l'organisation judiciaire et la compétence ; le décret du 11 juillet 1923 formant avec les décrets modificatifs, le Code de procédure pénale ;

Le Tribunal ;

Statuant par défaut ;

Déclare non établie dans le chef du sieur C. l'infraction libellée à la prévention ;

L'en acquitte et le renvoie des poursuites sans frais ;

Met ceux-ci taxés à 592,50 frs à charge de la Colonie ;

(Siégeaient : MM. A. Passelecq, Juge ; L. Pirard, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
21 juin 1957
Colonie du C. B. c./ J. C.

DROIT FISCAL. — IMPOT PERSONNEL. — Décret du 16 mars 1950 : Article 52. — Contestations. — Pouvoirs du Receveur. — Saisies. — Intervention du Tribunal pour autorisation et validation : conditions.

En vertu de l'article 52 du D. du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel, les poursuites en recouvrement d'impositions sont exer-

cées par les huissiers, à la requête du fonctionnaire désigné à cet effet par le Gouverneur général ou le Gouverneur de la province : ce fonctionnaire est le receveur des impôts.

En vertu du même article, alinéa second, les huissiers font, en cette matière, les commandements, les saisies, les ventes, sauf toutefois les ventes immobilières, qui sont faites par le notaire.

Si, pour obtenir du tribunal l'autorisation de saisir, il suffit d'avertissement extrait du rôle, il est nécessaire que le receveur produise une contrainte, titre exécutoire administratif, pour que le tribunal, qui ne peut accorder en pareil cas de titre exécutoire, puisse valider la saisie intervenue.

JUGEMENT

Vu le jugement du 26 avril 1957 statuant, avant dire droit, quant à la recevabilité de la demande en tant qu'introduite, au nom de la Colonie, par le Receveur des impôts ;

Attendu que l'ordonnance du 24 septembre 1955 qui abroge celle du 28 mai 1950 dont avait fait état le Tribunal, prévoit, en son article 8 que les receveurs des impôts sont qualifiés pour exercer les pouvoirs prévus par les articles 52 et 53 du Décret du 16 mars 1950 ;

Qu'en son alinéa premier l'article 52 susdit énonce que les poursuites en recouvrement des impositions sont exercées par les huissiers à la requête du fonctionnaire désigné à cet effet par le Gouverneur Général ou par le Gouverneur de Province, ce fonctionnaire désigné étant le receveur des impôts comme il a été précisé ci-dessus ;

Qu'en son alinéa second l'article énonce ensuite que les hnissiers font les commandements, les saisies et les ventes à l'exception des ventes immobilières lesquelles sont faites par notaire ;

Qu ede la combinaison des deux alinéas doit être déduit l'énoncé qu'à la requête du receveur des impôts l'huissier fait... les saisies ;

Qu'il peut être admis, conformément à la thèse de l'administration, qu'il s'agit là de toutes les saisies aussi bien de celles qui se font par autorité de justice que de celles qui se font en vertu des contraintes fiscales, parce que le législateur aurait pu aisément faire la distinction entre les dites saisies, s'il avait voulu la faire ; qu'au surplus, le texte de l'article 59, se combinant avec celui de l'article 52, renforce l'opinion que l'article 52 vise toutes les saisies sans distinction ;

Que les principes sont analogues en matière d'impôt sur les revenus ;

Que le receveur des impôts d'Elisabethville a donc bien qualité pour représenter la Colonie dans la présente instance ;

Attendu, quant au fond, que la Colonie se borne à produire une série d'avertissements-extraits du rôle ;

Que si pareils titres de créance peuvent servir de base à une demande de permission de saisir-arrêter et à une ordonnance accordant cette permission, il est nécessaire que soient produits les titres exécutoires et administratifs pour que le Tribunal, qui ne peut pas accorder judiciairement titre exécutoire, valide la saisie-arrêt ;

Qu'il y a lieu de surseoir à statuer sur la validation jusqu'à production de pareils titres ;

Par ces motifs ;

Le Tribunal ;

Statuant contradictoirement ;

Ecartant toutes conclusions autres plus amples ou contraires ;

Ouï à l'audience publique du 14 juin 1957 lecture de l'avis de Monsieur l'Officier du Ministère Public de Fraipont concluant à la recevabilité de la demande ;

Dit la demande recevable ;

Avant dire droit au fond, invite le Receveur des Impôts à déposer sur le bureau du Tribunal, s'il échet, des titres exécutoires contre le défendeur ;

Réserve les dépens ;

Renvoie l'affaire au Rôle Général ;

(Siégeaient : MM. H. Hucq, Juge ; A. De Bevere, Ministère Public. Plaidaient : Mes Lens et Herman.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
27 juin 1957
Colonie du C. B. c./ Epoux S.

DROIT FISCAL. — IMPOT PERSONNEL. — Décret du 16 mars 1950. — Poursuites et réclamations. — Pouvoirs du Receveur : Fond du droit ; incompétence du Tribunal de 1re Instance. — Autorisation de saisir : compétence. — Absence de contraintes : non validation.

En vertu du D. du 16-3-1950, art. 53, sur l'impôt personnel et du décret du 10-9-1951, article 113, relatif à l'impôt sur le revenu, le législateur a soustrait à la compétence du tribunal de 1re Instance la connaissance des contestations qui portent sur le fond du droit. Elles sont du ressort de l'administration qui a le pouvoir de créer le titre exécutoire (contraintes), qui permet le recouvrement forcé de l'impôt.

Le tribunal de 1re Instance saisi par l'administration d'une action en paiement d'impôts personnels et d'impôts sur les revenus est donc incompétent pour en connaître.

Il n'en est pas ainsi quand il s'agit de contestations qui s'élèvent, lorsque l'administration passe à l'exécution forcée, en recourant aux voies prévues par le Code de procédure civile.

Ainsi, le tribunal est compétent pour statuer sur la validation d'une saisie-arrêt. En l'absence de « contraintes » qui forment le titre exécutoire constatant le droit de l'administration intéressée d'exiger telles sommes à titre d'impôt, le tribunal ne peut valider la saisie.

JUGEMENT

. . . . . .

Attendu que les défendeurs, bien que régulièrement assignés, n'ont pas comparu ni personne pour eux ;

Que la partie demanderesse a requis et obtenu le défaut ;

Attendu que la demande tend à condamnation des défendeurs au paiement d'une somme de 120.763 frs à titre d'arriérés d'impôts personnels et d'impôt sur le revenu pour les exercices 1953 à 1956, plus les intérêts et les frais, ainsi qu'à validation des saisies-arrêts pratiquées à charge des défendeurs le 13 février 1957 entre les mains de la Société U. M. H. K. et de l'établissement Institut Marie-José; pour obtenir paiement de cette somme avec les intérêts et les frais ;

Attendu, concernant la première partie de la demande, qu'en matière d'impôt personnel, comme d'impôt sur le revenu, le législateur a expressément soustrait (Décret 16 mars 1950 art. 53 et Décret 10 septembre 1951 art. 113) à la compétence des Tribunaux la connaissance de toutes contestations qui porteraient sur le fond du droit et a réservé à l'Administration le pouvoir de créer le titre exécutoire (contrainte) pour permettre le recouvrement de l'impôt ;

Que ce Tribunal est donc incompétent pour connaître de l'action en paiement d'impôts et ne pourrait prononcer une condamnation de ce chef (1re Inst. R. U. 12-5-31 R. J. 31 p. 179 : 1re Inst. Eville 2-3-33 R. J. 33 p. 77) ;

Attendu, concernant la deuxième partie de la demande, que si la procédure en recouvrement des impôts échappe aux Tribunaux, ceux-ci restent par contre entièrement compétents pour les contestations qui s'élèvent lorsque l'Administration passe à l'exécution forcée de ses décisions par les voies prévues par le Code de Procédure Civile, ceci découlant tant des principes généraux que de la disposition expresse (art. 53 al. 4) des textes précités (Jurisp. précitée) ;

Que ce Tribunal est donc compétent pour statuer sur la validité des 2 saisies-arrêts litigieuses ;

Attendu qu'une saisie-arrêt ne peut être validée en l'absence d'un titre exécutoire constatant l'existence du droit du créancier ;

Que dans le présent cas, le paiement des arriérés pour lequel les saisies-arrêts ont été pratiquées est poursuivi au moyen de simples copies d' « Avertissements-Extraits du Rôle » ;

Que ces avertissements sont de simples avis indiquant au contribuable le montant de son imposition et servant de rappels ; que rien ne permet de leur attribuer la force d'un titre exécutoire (1re Inst. Eville 2-3-33 R. J. p. 77) ;

Qu'il résulte d'ailleurs des dispositions des décrets, (chapitre VI décret 16 mars 1950 et chapitre IV décret 10 septembre 1951) que le législateur n'a voulu reconnaître aucune force exécutoire à ces avertissements, autrement il n'aurait spécialement (art. 53 resp. 113) institué la contrainte comme moyen d'exécution forcée ;

Que celle-ci est seule le titre exécutoire valable et légal pour le recouvrement de l'impôt ;

Que ce titre exécutoire n'existent pas ou en tout cas n'étant pas produit, il manque l'élément essentiel pour la validation des saisies-arrêts opérées (1re Inst. Eville 2-3-33 R. J. 33 p. 77 ; contra 1re Inst. Lusambo 17-7-37 R. J. 38 p. 216 et Léo 6-9-32 R. J. 33 p. 12) ;

Par ces motifs ;

Le Tribunal ;

Statuant par défaut ;

Ouï Monsieur l'Officier du Ministère Public De Bevere en son avis verbal contraire ;

Se déclare incompétent pour connaître de la demande en paiement des sommes réclamées du chef d'arriérés d'impôts ;

Dit n'y avoir lieu à validation des 2 saisies-arrêts ;

Condamne la partie demanderesse aux frais de l'instance ;

(Siégeaient : MM. C. Bosseler, Juge ; A. De Bevere, Ministère Public. Plaidait : Me Lens.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DU KIVU
11 juillet 1957
Min. Publ. c./ D. R. B.

DROIT PENAL. — CHEQUE SANS PROVISION. — Convention déclarée illicite par Autorité Judiciaire. — Erreur invincible des parties quant à sa validité. — Chèque émis en exécution d'une convention illicite. — Absence de provision. — Infraction inexistante.

Lorsque l'Autorité Judiciaire a estimé qu'une convention était illicite, cette circonstance peut entraîner dans le chef des parties une erreur invincible quant à la validité de la convention et du titre de paiement émis en exécution de celle-ci.

La loi pénale ne peut sanctionner l'émission d'un chèque sans provision s'il s'avère que le titre fut émis en exécution d'une convention qui était illicite ou que le tireur pouvait considérer comme telle.

JUGEMENT

Attendu que le chèque litigieux fut émis le 20-11-55 à Kasongo en paiement de 54.864 frs au 30-11 pour un achat de 2.032 kg. de viande fumée provenant d'éléphants abattus sous le couvert d'un permis de ravitaillement de main-d'œuvre ;

Qu'au moment de l'opération le compte bancaire du prévenu n'enregistrait qu'une trentaine de milliers de francs, mais que ce solde pouvait être accru dans la mesure nécessaire à la couverture de l'effet par la revente de la viande ;

Que contre toute attente le prévenu en fut empêché les 28-29 novembre par une saisie pratiquée par l'autorité judiciaire de Kabinda qui estimait le marché illicite ;

Qu'ému à l'idée de la fraude dont il se voyait victime, le prévenu prévint son banquier dès le 29-11 ; qu'il bloquait son compte, puis retira les fonds le 6-12 afin de faire échec au paiement d'un chèque

dont la cause lui apparaissait contraire à l'ordre public ;

Que toutefois une nouvelle surprise l'attendait à l'issue d'une instance civile introduite par son co-contractant lorsque le 23-11-56, le tribunal de céans rendit un jugement déclarant la vente inattaquable ;

Qu'il acquiesça cependant à cette décision en payant le prix litigieux mais sans savoir que plainte avait été déposée contre lui au lendemain du prononcé ;

Attendu que le prévenu n'est pas poursuivi pour retrait ou blocage de la provision, mais pour défaut de provision au jour de la présentation (8-12-55) ; qu'il estime pouvoir être justifié de cette inculpation du fait de sa conviction de la nullité de son obligation issue d'une convention contraire à l'ordre public ou tenue telle par l'autorité en 1955 ;

Attendu que nonobstant la volonté du législateur d'assurer l'intangibilité de l'obligation cambiaire à l'égard des vicissitudes du rapport fondamental en la tenant pour irrévocable pendant le délai légal de présentation de son titre, la doctrine et la jurisprudence admettent toutefois que les causes d'ordre public qui infirmeraient les relations de fond entre tireur et preneur doivent avoir la même incidence sur le plan cambiaire (J. T. O. 15-6-57 Eville 3-4-56 — Frédericq IX n° 268) ;

Qu'en conséquence la loi pénale ne pourrait apporter le secours de sa sanction à un chèque dépourvu de provision s'il s'avère qu'il fut émis en exécution d'une convention illicite ;

Qu'il est donc logique de soutenir comme le fait le prévenu que son erreur invincible quant à la validité du marché et du titre de paiement s'oppose à ce qu'il lui soit fait grief de n'avoir pas constitué la provision nécessaire ;

Qu'en outre le prévenu n'ayant commis de son côté aucune infraction à la législation sur la chasse, ne pouvait normalement s'attendre à être privé de son droit de disposer de la viande ;

Qu'il fut néanmoins victime d'une saisie qui déjoua ses calculs les plus avisés et le priva du profit qu'il aurait pu consacrer à parfaire la provision ;

Que son insuffisance ne peut lui être imputée à faute en présence d'un cas fortuit aussi imprévisible ; que l'infraction n'est donc établie ni en fait ni en droit ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. A. Passelecq, Juge ; J. De Vleeschauwer, Ministère Public. Plaidait : M[tre] Henri.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DU RUANDA-URUNDI
12 juillet 1957
Min. Publ. c./ S. B. S. E. M.

DROIT DE PROCEDURE PENALE. — AMENDE TRANSACTIONNELLE. — Conditions d'extinction de l'action publique. — Autorité compétente pour ordonner le remboursement de l'amende forfaitaire. — Nécessité pour le supérieur hiérarchique d'indiquer expressément que l'action publique est exercée pour raison d'intérêt public.

L'action publique s'éteint si le contrevenant a satisfait aux invitations faites par l'Officier du Ministère Public concernant le paiement de l'amende transactionnelle (1) proposée, le versement des dommages-intérêts à la partie lésée indigène et l'abandon des objets sujets à confiscation.

Lorsque le magistrat instructeur a proposé le paiement d'une amende forfaitaire, seul son supérieur hiérarchique est habilité pour en ordonner le remboursement.

Après paiement d'une amende transactionnelle proposée par un de ses substituts, le Procureur du Roi, décidant d'exercer l'action publique, doit indiquer expressément, dans une pièce quelconque de la procédure, qu'il agit en vertu de la dispo-

---

(1) Expression impropre. Voir à ce sujet Elis. 22-3-1949 : cette Revue, 128.

sition spéciale de l'article 58 du Code de Procédure pénale (1).

JUGEMENT

Attendu que le commerçant S. B. S. E. M. est poursuivi pour avoir, dans les circonstances de temps et de lieu reprises au libellé de la prévention, omis de transmettre à la Caisse Coloniale des Pensions et Allocations Familiales les formulaires ad hoc et le montant des cotisations échues pour son employé S. B. A. E. M. ;

Attendu qu'en date du 26 février 1957, le Substitut du Procureur du Roi du Parquet de Kitega a proposé au prévenu le paiement d'une amende transactionnelle de 300 × 10 = 3.000 frs et le versement des cotisations arriérées ;

Attendu que l'inculpé a payé immédiatement l'amende proposée et un premier montant de 30 000 frs à valoir sur les sommes dues à la Caisse Coloniale ;

Attendu que le 6 avril 1957, le même Substitut du Procureur du Roi a ordonné le remboursement de l'amende forfaitaire, et ce pour motif que le prévenu n'avait pas respecté ses engagements en ce qui concerne le paiement du solde des cotisations échues ;

Attendu qu'il résulte des prescriptions des art. 3 et 58 du Code de Procédure Pénale, que l'action publique s'éteint si le contrevenant a satisfait aux invitations faites par l'Officier du Ministère Public ; que ces invitations concernent exclusivement le paiement de l'amende transactionnelle, le versement des dommages-intérêts à la partie lésée indigène et l'abandon des objets sujets à confiscation ;

Attendu, qu'en l'espèce, les sommes dues par le prévenu à la Caisse Coloniale pour employés ne constituent certainement pas des dommages-intérêts en faveur d'un indigène, et encore moins des objets sujets à confiscation ;

Que, dès lors, seule la proposition de l'amende forfaitaire rentre dans la cadre des invitations à faire par l'Officier du Ministère Public au contrevenant ; que son invitation à payer les cotisations arriérées est sans influence aucune sur le sort de l'action publique ;

Que, partant, le paiement de la dite amende a éteint l'action publique, de sorte que le Tribunal saisi dans ces conditions, ne peut plus statuer sur la culpabilité du prévenu ;

Attendu qu'en vertu de l'art. 58 du Code de Procédure Pénale, la seule autorité habilitée pour ordonner le remboursement de l'amende transactionnelle et l'exercice de l'action publique, est le Procureur du Roi du Ruanda-Urundi, sous l'autorité duquel le magistrat instructeur exerce ses fonctions ;

Attendu que le Substitut du Procureur du Roi n'avait aucun pouvoir de prendre cette initiative et que son ordonnance du 6 avril 1957 est sans valeur ;

Attendu qu'aucune pièce du dossier ne permet d'établir que le Procureur du Roi du Ruanda-Urundi a ordonné l'exercice de l'action publique ;

Attendu que, pour que la poursuite soit recevable, il aurait fallu que ce magistrat décidant de l'exercer, indique expressément, dans une pièce quelconque de la procédure, qu'il agit en vertu de la disposition spéciale de l'art. 58 du Code de Procédure Pénale (Sohier, Procédure, n° 543) ;

Attendu qu'en l'espèce pareille décision du Procureur du Roi d'Usumbura fait défaut ;

Par ces motifs,

Le Tribunal statuant contradictoirement ;

Vu le Code de Procédure Pénale Congolais rendu exécutoire au Ruanda-Urundi par l'ORU n° 11/82 du 21 juin 1949 ;

Vu le décret du 5 juillet 1948 sur la réorganisation judiciaire au Ruanda-Urundi

(1) Dans le même sens : Léo, 26-2-1953 : J. T. O., 103. Contra : M. Raë : Les amendes dites transactionnelles et le pouvoir du Ministère Public : cette Revue, 1953, 105 ; note sous Léo, 26-2-1953 précité ; Léo, 28-10-1954 : cette Revue, 1955, 100 ; Elis. 3-4-1956 : cette Revue, 200.

spécialement en ses articles 28 à 31-64-69 ;

Dit pour droit que l'action publique est éteinte par la proposition par l'Officier du Ministère Public d'une amende transactionnelle et par le paiement de celle-ci par le prévenu ;

Met les frais de l'instance taxées en totalité à la somme de 525 frs à charge du Gouvernement du Territoire du Ruanda-Urundi ;

(Siégeaient : MM. Van Hoeck. Juge ; Lamy Ministère Public. Plaidait : Me Ganshof.)

TRIBUNAL DE DISTRICT DU SUD-KIVU
3 décembre 1956
Min. Publ. c./ N. et Cs.

DROIT PENAL. — VOL. — VOL QUALIFIE. — Vol commis la nuit. — Notion. — Magasin dépendant d'une maison habitée. — Condition d'application de l'article 81/2° du Code Pénal.

Lorsqu'un vol se commet à 18 h. 55' et qu'à ce moment la nuit n'est pas encore complètement tombée, le vol ne peut être considéré comme ayant été perpétré la nuit (1).

Un magasin dépendant d'une maison habitée ne peut être tenu pour une dépendance d'une maison habitée au sens de l'arcle 81/2° C. P. L. II qu'aux heures de clôture, c'est-à-dire lorsqu'il n'est pas accessible au public.

JUGEMENT

. . . .

En droit.

Attendu que N. est assigné pour avoir commis un vol qualifié ;

Qu'il y a lieu de se demander si les circonstances aggravantes de vol « la nuit dans une maison habitée » sont réunies ;

Attendu d'abord qu'il est discutable que l'heure à laquelle le vol fut commis (18 h. 55') puisse être considérée comme une heure de la nuit, qu'il semble en effet qu'au moment du vol (18 h. 55') la nuit n'était pas tombée complètement ;

Attendu, en outre, que le vol fut effectué dans un magasin, dépendance d'une maison habitée ;

Que cette circonstance pourrait constituer l'élément aggravant prévu à l'article 81-2° du C. P. pour autant que ce magasin soit fermé ;

Que, dans le cas contraire, ce magasin doit être considéré plutôt comme lieu public que comme une maison privée puisque tout le monde y a accès ;

Attendu que le législateur, édictant l'article 81-2° a entendu donner une protection toute spéciale aux citoyens dans leurs domicile et dans leur foyer (voir Nypels-Tome 3 — commentaire de l'art. 471-N° 3 ; Beltjens C. P art. 471 n° 6) ;

Que s'il est indiscutable que ce magasin fait partie intégrante du domicile on ne peut dénier qu'aux heures d'ouverture il n'a plus ce caractère privé du foyer qu'offre « la maison habitée » que le législateur a voulu protéger spécialement ;

Qu'il y a lieu d'en conclure qu'un magasin (dépendance d'une maison habitée), pendant ses heures d'ouverture ne correspond pas à la notion de « maison habitée » telle que le législateur l'a conçue et que dès lors N. perpétrant l'infraction n'a nullement commis un vol qualifié, mais un vol simple prévu et puni par les articles 79 et 80 du C. P L. II ; qu'il y a donc lieu d'écarter la prévention de vol qualifié prévue et punie par les art. 79-80-81 C. P. L. II.

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. W. Willemart, Juge-Suppléant ; A. Colaert, Ministère Public.)

---

(1) Comp. 1re Inst. App. Elis., 21-9-1957 : cette Revue 1938, 30 et la note.

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE

CONSEIL D'ETAT
Section d'administration. — Contentieux de l'annulation (3e ch.)
30 novembre 1956

AGENTS DE LA COLONIE. — Frais de voyage. — Remboursement par l'intéressé qui quitte le service de la Colonie. — Dispense. — Absence de droit. — Droits échus au rapatriement. — Droits civils. — Incompétence.

COMPETENCE. — Acte non susceptible de recours. — Refus d'user d'une faculté. — Irrecevabilité.

ARRET N° 5398
(Colleaux c./ Congo belge, Gouverneur général)

Vu la requête introduite le 17 novembre 1954 par Léon Colleaux :

Considérant qu'aux termes de sa requête, le requérant, ancien agent du personnel d'Afrique, demande au Conseil d'Etat d' « annuler la décision prise par M. le Gouverneur général par ses lettres n° 1232/20693 du 8 juillet 1954 et n° 1232/32601 du 29 octobre 1954 ; décision qui a provoqué l'établissement des factures R. 4-11-54/1344 et R. 4-11-54/1360 du Service des impôts de la province du Kivu » ;

Considérant que la lettre du 8 juillet 1954 est adressée au Gouverneur de la province du Kivu ; qu'elle expose à celui-ci la position administrative du requérant et fait savoir que celui-ci « doit donc rembourser les 20/36mes des frais de voyage d'arrivée, soit la somme de 27.184,44 frs (48.932 frs — facture Sobelair 5975 du 4 décembre 1950 + 980 frs — coût transport bagages, facture A. M. I. 91599 H. C. 10 du 10 février 1951 » ; que le Gouverneur général ajoute : « Ce montant sera récupéré à sa charge par le bureau des impôts de votre province » ; qu'il ajoute encore : « par ailleurs, M. Colleaux a droit aux 16/36mes des frais de rapatriement lors de son retour effectif en Belgique sur présentation de l'attestation de la Compagnie de transports mentionnant la réservation des places » ; que la lettre du 29 octobre 1954 a été adressée au requérant lui-même par le Gouverneur général ; qu'elle lui confirme la teneur de la lettre précédente et invoque, à l'appui, les articles 46, 85 et 86 du statut des agents de l'administration d'Afrique ; que le Gouverneur général ajoute que les circonstances dans lesquelles le requérant a quitté le service de la Colonie ne lui permettent pas de le « faire bénéficier de la dispense prévue par l'article 86 du statut » ;

Considérant que l'article 86 du statut décide : Dans les cas prévus aux articles 84 et 85, sauf dispense motivée et consentie par le ministre des Colonies ou le gouverneur général, le voyage d'aller de l'agent et de sa famille doit être remboursé au prorata du temps restant à courir pour parfaire la période de service en cours, tout mois commencé étant considéré comme entièrement accompli » ;

Considérant que cet article prévoit ainsi la faculté, pour le Ministre et pour le Gouverneur général, de dispenser un agent de rembourser les frais de voyage de lui-même et de sa famille, au prorata du temps restant à courir pour parfaire la période de service en cours, dans les cas visés aux articles 84 et 85 du statut, mais que ce texte ne donne à l'agent aucun droit d'obtenir cette dispense, et ne soumet l'exercice de cette faculté à aucune condition de forme ou de fond, sauf, en cas de dispense, l'obligation de motiver celle-ci ; que le refus d'accorder cette dispense n'est donc, de la part de l'autorité qualifiée, que l'abstention d'user d'une faculté qui lui est donnée ; que l'abstention d'user d'une faculté n'est pas un acte administratif susceptible de recours aux termes de

l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'Etat ;

Considérant, pour le surplus, que le requérant n'attaque aucun des actes administratifs qui ont modifié sa situation administrative et d'où résulte l'application des divers articles du statut invoqués par l'Etat et par le requérant ;

Considérant en effet, que les droits échus d'un agent de l'administration d'Afrique au rapatriement et les droits du Gouvernement à la récupération des frais de voyage dont il a fait avance, sont régis par les règles du Code civil congolais et les lois qui le complètent ; que les intéressés disposent donc de l'action civile pour les défendre et que les décisions sur l'interprétation du statut que les lettres citées par le requérant ont portées à sa connaissance n'ont aucune portée juridique et constituent des actes de simple exécution dont l'annulation n'est pas prévue par l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'Etat.

(Arrêt de rejet).

(Extrait du Recueil de jurisprudence du droit administratif et du Conseil d'Etat, 1957, p. 216).

CHRONIQUE

DANS LA MAGISTRATURE.

INSTALLATION DE MONSIEUR LE PROCUREUR GENERAL G. BROUXHON.

Le mercredi le 15 janvier 1958, la Cour d'Appel d'Elisabethville a procédé, en audience solennelle, à l'installation de Monsieur le Procureur Général G. BROUXHON récemment promu à ces hautes fonctions par Arrêté Royal.

Monsieur le Président HAMOIR ouvrit l'audience et, le premier, prit la parole en ces termes.

Monsieur le Procureur Général,
Monsieur le Gouverneur,
Excellence,
Mes chers Collègues,
Mesdames,
Messieurs,

Au nom de tous les Magistrats de la Cour d'Appel d'Elisabethville, j'adresse de bien vifs remerciements à toutes les personnalités, officielles et privées, qui, par leur assistance à cette audience solennelle de la Cour ont tenu à marquer l'intérêt qu'elles portent à nos efforts pour assurer l'ordre dans la légalité, condition de tout progrès, et faire régner, toujours davantage, sur cette terre magnifique du Congo, une justice égale pour tous.

Nous apprécions hautement le témoignage d'estime que, par leur présence, nous apportent le Représentant du Pouvoir Exécutif et le Représentant de l'Autorité Spirituelle. L'ordre et la justice sont des domaines qui leur appartiennent tout autant qu'à nous, encore que chacun y contribue dans la sphère qui lui est propre.

***

Nous sommes réunis à cause de vous, cher Monsieur BROUXHON.

Laissez-moi vous assurer, d'abord, du plaisir qu'éprouvent personnellement à vous revoir à Elisabethville, après un séjour trop long dans la Métropole, chacun de ceux qui vous ont connu ici durant de nombreuses années.

Ils se rappellent vos belles qualités d'homme, votre inaltérable bonne humeur, votre cordialité, votre franchise... votre dynamisme aussi, pour ne citer que les plus obvies de ces qualités.

***

Vous nous revenez pour assurer dans le ressort de la Cour d'Appel d'Elisabethville les hautes fonctions de Procureur Général.

Tout récemment, à l'occasion du départ de votre prédécesseur, Monsieur le Procureur Général MERCKAERT, je soulignais, en une audience analogue, l'importance du rôle d'un Procureur Général, dans l'exercice du Pouvoir Judiciaire. Je rappelais les qualités essentielles que l'on est en droit d'attendre de celui qui s'est vu choisir pour remplir cette mission infiniment délicate. J'insistais sur une indépendance intransigeante, une impartialité à l'abri de tout soupçon, une fermeté assortie d'un tact parfait, et beaucoup de bon sens.

Vous connaissant depuis plus de 20 ans, je puis affirmer que vous pouvez faire montre de ces qualités.

Votre souci primordial, en entrant en fonctions, sera d'en convaincre ceux qui vous connaissent moins bien, ou qui ne vous connaissent pas encore. Ils doivent s'en rendre compte : jamais vous ne pourriez vous départir consciemment d'une ligne de conduite toute inspirée de ces principes.

***

Vous avez été appelé à Bruxelles pour y collaborer à l'étude d'une importante réforme judiciaire, depuis longtemps attendue.

Vous vous y êtes rendu pour être le porte-parole des justiciables dont la magistrature congolaise, mieux que quiconque, peut faire connaître les exacts besoins.

En cette réforme, il s'agissait de rapprocher la justice des justiciables, en décongestionnant les hautes juridictions, surchargées. Il s'agissait encore d'effacer de nos lois des discriminations qui n'ont jamais eu pour cause, quoi que l'on en dise, un principe racial (Ire Inst. Elis. appel 4 août 1936), mais qui prenaient en considération une situation de fait, pour approprier les institutions juridiques à des degrés divers d'avancement des justiciables dans la civilisation. Cette situation avait évolué, avec la conséquence que les dispositions qui convenaient jadis ne correspondaient plus adéquatement aux situations actuelles.

Il s'agissait enfin d'assurer dans les institutions qui les protégeaient insuffisamment, l'indépendance et le prestige de la magistrature congolaise indispensables à l'exercice de ses fonctions.

Que la réalisation des premiers de ces buts soit en bonne voie, nous n'en doutons pas. Il serait seulement regrettable que, s'écartant des réalités, et par des mesures prématurées, les réformes désirées se fassent au détriment de ceux-là mêmes dont on voudrait améliorer la situation.

Quant au troisième des buts de la réforme à l'étude, nous restons, avouons-le discrètement ici, quelque peu sceptiques. Ces réformes se heurtent depuis si longtemps à tant d'inertie intellectuelle, à tant de préjugés, que nous sommes en droit de n'avoir que des espoirs, modérés, relativement à l'accueil qui sera fait aux mesures proposées.

Le 20 octobre 1957, la radio de Brazzaville annonçait que le Conseil d'Etat français venait de reconnaître que la durée des fonctions des magistrats de la France d'Outre-Mer était la même que celle des magistrats de la France métropolitaine. L'éméritat en est sans doute la conséquence...

Aux heures critiques de 1914, la France, comme la Belgique d'ailleurs, a trouvé parmi les coloniaux les meilleurs de ses généraux. Elle ne paraît pas aussi pressée qu'on ne l'est chez nous, de se débarrasser des magistrats formés à la rude école des juridictions d'outremer...

***

Quel que soit le contenu de la réforme envisagée, il va vous appartenir, Monsieur le Procureur Général, à vous plus qu'à tout autre, de mettre cette réforme en

œuvre dans le ressort de la Cour d'Appel d'Elisabethville.

Dans chaque district, il va falloir organiser des tribunaux qui n'auront plus de commun que le nom avec ce que l'on appelait jusqu'ici les Tribunaux de District. Ces tribunaux nouveaux, composés de magistrats de carrière exclusivement, vont être dotés d'une compétence fort étendue à l'égard de tous les justiciables, tant en matière civile qu'en matière répressive. Juger au civil est une science compliquée, un art difficile. Où trouver immédiatement un personnel d'élite, si ce n'est parmi les meilleurs éléments qui, jusqu'ici, au Parquet, se sont consacrés presqu'exclusivement à la mise en œuvre de l'action publique ?

Les Tribunaux de Première Instance actuels vont devenir juridiction d'appel des Tribunaux de District renouvelés. C'est dire qu'ils constitueront la juridiction de second degré en la plupart des causes. Contrairement à ce que l'on pourrait croire, l'exercice de la juridiction d'appel est bien plus délicat que ne l'est le jugement des causes au premier degré. Au civil, il pose des problèmes techniques qui seront nouveaux pour la plupart des magistrats de ces tribunaux.

Le personnel des Greffes va se voir confier des tâches nouvelles, pour lesquelles, dans les secrétariats des Parquets, il a eu peu d'occasions de recevoir une formation appropriée.

Les décrets d'organisation judiciaire vous confient, Monsieur le Procureur Général, le soin de veiller à l'ordre dans tous les tribunaux.

Des pratiques qui remontent à l'Etat Indépendant du Congo font relever de vos services tout ce qui concerne les questions administratives des tribunaux de district et des tribunaux de première Instance.

L'adaptation qui va s'imposer n'est, cependant, que le moindre côté des choses. Dès leurs débuts, et tout au long de leur carrière, les magistrats du Congo ont été mis en présence de situations difficiles. Toujours, ils ont su y faire face. Vous aurez devant vous un beau champ d'action où déployer votre dynamisme.

***

Ce qui domine toute cette technique, ce sont ces principes permanents, ces traditions, qui président à l'administration de la justice, en un mot, la déontologie qui la gouverne.

A l'occasion de la réorganisation judiciaire envisagée, de nombreux jeunes magistrats vont venir renforcer nos effectifs. Beaucoup sont déjà sur place. Vous aurez, Monsieur le Procureur Général, le très important devoir de veiller à leur formation, suivant ces belles traditions.

Persuadez-les de ce que la magistrature coloniale, qu'ils ont choisie, est une magistrature d'élite.

Elle l'est, par une formation technique plus poussée que celle de la magistrature métropolitaine.

Elle l'est, par la formation du caractère que procure, dès l'entrée en fonctions, la charge de très lourdes responsabilités.

Elle l'est, par la nécessité où l'on se trouve au Congo, en présence d'une législation souvent insuffisante, et à chaque instant bouleversée, de penser par soi-même des problèmes nouveaux et complexes, résultant de situations très particulières. Il en est ainsi des problèmes qui naissent des conflits de lois, et des contacts de civilisations d'origine et de degrés d'avancement différents.

Aussi cette magistrature congolaise a-t-elle donné des juristes éminents à la magistrature métropolitaine lorsque celle-ci, fort parcimonieusement du reste, lui a ouvert ses portes. Ils n'ont point manqué de se placer aux premiers rangs de cette magistrature, en dépit de tous les obstacles semés sur leur route.

La Cour de Cassation s'est assurée le concours de l'un des meilleurs de vos prédécesseurs : Monsieur le Procureur Général SOHIER. A la présidence du Conseil d'Etat se trouve un autre Procureur

Général d'Elisabethville : Monsieur le Procureur Général DEVAUX.

J'aimerais pouvoir rappeler les discours prononcés en 1946 par Monsieur le Premier Président SOENENS, par Monsieur le Procureur Général CORNIL, et par Monsieur le Bâtonnier de l'Ordre des Avocats près la Cour de Cassation, à l'occasion de l'installation de feu Monsieur le Procureur d'Etat WALEFFE comme Président de la Juridiction suprême. La Revue Juridique du Congo Belge (année 1946, p. 76) a reproduit de larges extraits de ces discours. Tous soulignaient l'importance de la carrière coloniale dans la formation de cet éminent magistrat. Ils saisissaient cette occasion solennelle pour marquer, vis-à-vis de la magistrature congolaise, une estime que l'on n'avouait généralement alors que dans les milieux les plus éclairés de la Métropole.

Les temps n'ont point tellement changé.

Les préjugés ne disparaissent qu'avec les hommes qui les incarnent, et se complaisent, quand ce n'est pire, en une sorte de hautain patronage dont nous n'avons que faire.

Le Congo peut être fier de sa magistrature. Ceux qui la calomnient ne diminuent qu'eux-mêmes.

***

Les anciens veulent croire que les jeunes magistrats qui leur arrivent, choisis suivant le seul critère de leurs mérites, sauront suivre les exemples de ces grands aînés. Ils recevront ici un complément de formation qui leur permettra de maintenir, et d'accroître, le prestige que la magistrature congolaise a su conquérir, auprès de tout ce qui importe, sur des préjugés d'un autre âge.

Ils comptent sur vous, Monsieur le Procureur Général, pour veiller à ce qu'il en soit bien ainsi.

***

Monsieur le Président de la Cour donna ensuite lecture d'un télégramme annonçant que Monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut avait été promu aux fonctions d'Avocat Général par Arrêté Royal du 6 janvier 1958, il lui adressa ses félicitations et lui passa la parole.

***

Monsieur l'Avocat Général Dermaut congratula le Procureur Général comme suit.

Monsieur le Président de la Cour d'Appel,

Messieurs les Conseillers,

Monsieur le Procureur Général, Madame,

J'ai le grand honneur et le vif plaisir de représenter le Ministère Public à cette audience solennelle où il est procédé à l'installation de Monsieur le Procureur Général Brouxhon et de me faire l'interprète des magistrats des tribunaux et parquets du ressort pour le féliciter de sa récente promotion et retracer les étapes de sa carrière, brillante et rapide.

Monsieur le Procureur Général,

Docteur en droit de l'Université de Liège, vous avez débuté dans la magistrature coloniale en 1927 et exercé les fonctions de Substitut du Procureur du Roi à Elisabethville, Sandoa, Jadotville, Albertville et Bukavu.

C'est aux bords du lac Kivu que vous parvint l'ordonnance d'organisation judiciaire du 25 mars 1941 nommant certains magistrats substituts de l'auditeur militaire près les conseils de guerre en compagne.

Comme vous, j'étais parmi ces rappelés que, par lettre n° 47 du 31 mars 1941, l'auditeur général priait de prendre leurs dispositions pour rejoindre la Force Publique à Watsa au plus tard le 25 avril 1941.

Nous fûmes, l'un et l'autre, exacts à ce rendez-vous où notre chef nous traça une ligne de conduite très sévère que nous avons suivie, faut-il le dire, avec une discipline toute militaire.

Nous n'oublierons sans doute jamais le voyage pittoresque qui nous amena au cantonnement de nos régiments respectifs et au cours duquel un commandant de

bataillon nous prit pour des honorables aumôniers de la Force Publique. Sa confusion venait de ce que l'auditeur militaire qui nous pilotait, portait la barbe et que les glaives, insignes de nos fonctions militaires, ressemblaient un tant soit peu à des croix romaines. Au reste, le commandant était un homme de cœur, d'un cœur correspondant au moins à son grade ; sa réception fut charmante et nous pûmes prendre congé en le laissant dans son erreur.

Notre vie militaire s'écoula quelque part dans le nord-est du Congo, exempte de réels dangers et de graves soucis d'ordre professionnel, jusqu'à la victoire de Saio qui nous rendit à nos occupations civiles vers la fin de 1941.

Je vous prie, Monsieur le Procureur Général, de bien vouloir excuser cette parenthèse quelque peu familière en cette cérémonie officielle et solennelle ; je suis certain que vous ne la trouverez pas déplacée en raison de notre amitié née avec notre rappel sous les armes.

Ce fut également pendant la guerre, en vertu du décret du 23 octobre 1942, qu'un ou plusieurs premiers substituts furent attachés au parquet de chaque Procureur du Roi. Vous aurez été parmi les tout premiers à être promu à ce nouveau grade et vous avez participé plus spécialement à la direction du parquet du Procureur du Roi à Léopoldville jusqu'à la fin de l'année 1945.

Nommé Procureur du Roi à Elisabethville en janvier 1946, les hasards de la vie coloniale firent de moi votre premier substitut jusqu'en décembre 1949.

Notre collaboration étroite de tous les jours pendant quatre ans m'autorise à témoigner des qualités qui vous ont permis de diriger de façon exemplaire cet important parquet du Procureur du Roi.

A vos connaissances juridiques développées et sûres se joignaient l'esprit de précision, de décision et un grand sens du réel, sans lesquels une formation juridique accable plus qu'elle n'assiste, le magistrat du parquet qui la possède.

La défense des prérogatives de nos fonctions fut votre souci constant ; votre combativité et votre énergie n'excluaient toutefois jamais la pondération, le respect scrupuleux des droits de la défense et une juste appréciation de l'humaine faiblesse.

Grâce à vos déplacements à l'intérieur de votre ressort, vos contacts directs avec les populations autochtones furent maintenus fréquents et ils vous ont conféré ce grand avantage de connaître les hommes et de les apprécier tels qu'ils sont et non pas tels que nous croyions qu'ils dussent être ou tels que nous voudrions qu'ils fussent.

Vos inspections des tribunaux de police et des juridictions indigènes contribuaient d'une part, à réduire au minimum toutes formes de mauvaise justice à un moment où l'évolution des autochtones leur rendait plus perceptibles et plus désagréables les erreurs que pouvaient commettre leurs dirigeants les plus immédiats, d'autre part, à assurer une collaboration confiante des autorités pour la bonne administration de ce pays.

Mais point ne suffit de cumuler toutes ces qualités qui sont celles du bon Procureur du Roi ; s'imposent, en outre, celles qu'on attend d'un chef.

Il devient de plus en plus difficile de tenter de maintenir son savoir au niveau de l'évolution du droit et dans la pléthore législative, inhérente à un pays en évolution, maints textes sont source d'appréhension et de difficultés.

Votre souci incessant de donner aux magistrats du parquet la formation juridique la plus complète et votre grande vigilance dans la direction de nos activités tendant au maintien de l'ordre public, au respect des lois et à l'accomplissement de nos devoirs de tutelle ont été, pour les magistrats placés sous votre autorité, le plus précieux des modèles comme le plus sûr des appuis.

Entre le chef et les subordonnés s'est ainsi établi un courant de mutuelle compréhension et de mutuelle sympathie, né de préoccupations communes et qui a rendu l'action de tous plus aisée et plus féconde.

Cet ensemble de mérites et la brillante réussite d'un intérim de Substitut du Procureur Général vous ont valu d'être promu en cette qualité en 1954 et Avocat Général en 1955 en même temps que le Ministre des Colonies, faisant appel à votre expérience des choses coloniales, vous chargeait de préparer en Belgique la création de la commission de la Réforme Judiciaire dont vous êtes devenu membre au titre de représentant du Ministère Public Congolais.

Vos études préparatoires sur l'évolution des tribunaux de police, de district et du parquet, comme vos notes sur l'arrêté-loi du 24 septembre 1942 et sur l'indépendance de la magistrature au Congo Belge, sont fouillées, précises et procédent d'un esprit progressiste judicieusement nuancé.

Cette activité allait d'ailleurs de pair avec l'exécution d'autres devoirs importants.

En octobre et novembre 1956, vous avez dirigé la mission belge qui prit part à la conférence de la Commission de Coopération Technique dans les pays situés au Sud du Sahara, réunie à Kampala pour étudier les causes de la délinquance juvénile et confronter les moyens employés dans les différents pays pour y remédier.

En mai 1957, vous avez assumé la direction d'une mission de techniciens chargés de l'étude de l'organisation policière et pénitentiaire en Afrique Equatoriale Française, en Afrique du Sud et au Kenya et, dans ce dernier pays, les méthodes de rééducation civique employées à l'égard des internés Mau Mau ont retenu votre attention de façon toute particulière.

Ayant ainsi enrichi votre expérience du fruit de ces études spéciales et de vos constatations, il ne vous restait plus qu'à parvenir à la tête de la magistrature debout; par Arrêté Royal du 15 octobre 1957, Sa Majesté vous a nommé Procureur Général près de cette Cour.

Vous succédez ainsi, avec les titres les plus mérités, à Monsieur le Procureur Général Merckaert, auquel la Cour a rendu hommage en audience solennelle du 29 juillet dernier.

Nous savons que va continuer, sous votre haute direction, l'œuvre efficace poursuivie par vos prédécesseurs.

Monsieur le Procureur Général,

Nous sommes heureux de votre nomination ; nous vous présentons l'expression de notre déférente considération et associons à nos hommages et congratulations Madame Brouxhon et toute votre famille.

Maître Clerckx, le plus ancien des Avocats présents, apporta, en les termes suivants, l'hommage du Barreau au nouveau Chef du Parquet Général.

Monsieur le Président,

Messieurs,

Monsieur le Procureur Général,

Le Barreau d'Elisabethville vous adresse et ses félicitations les plus vives et ses vœux, au seuil de la nouvelle étape que vous entreprenez dans votre carrière.

Vous n'attendez certainement pas qu'il se borne à des manifestations platoniques et verbales — hélas trop souvent employées dans de pareilles cérémonies, alors que l'esprit et le cœur en sont manifestement absents.

Nous ne vous ferions d'ailleurs pas l'injure de ces étalages de flagornerie aussi déplorables d'expression que vides d'inspiration.

Non, ce dont le Barreau tout entier, et ceux d'entre nous surtout qui vous ont vu vivre depuis de très nombreuses années, veut aujourd'hui se souvenir, ce sont les qualités persistantes de volonté tenace, d'égalité humeur, dans les jours fastes comme dans les jours d'adversité, la franchise quelquefois bourrue, toujours bienveillante, la discipline morale, inflexible mais toujours tempérée par une conception humaine des circonstances, qui nous apparaissent comme les traits dominants de votre personnalité.

Ces qualités, jointes à un esprit alerte, naturellement incliné vers la solution équitable qui respecte cependant avant tout les règles institutionnelles qui nous régissent, ne peuvent être que le fruit d'une

formation universitaire excellente : et l'Université de Liège dont vous êtes sorti démontre une nouvelle fois par votre exemple que le lustre des grandes écoles ne vient jamais du plus grand nombre des étudiants ni d'une orientation philosophique déterminée, mais uniquement du climat moral et intellectuel que son corps professoral réussit à créer ainsi que du respect et du développement par lui de nos libertés intellectuelles et civiques.

C'est dans l'exercice présent et passé de vos fonctions, c'est dans l'usage des pouvoirs considérables que la Loi met temporairement dans les mains de ceux à qui elle confie l'exercice du Pouvoir judiciaire, que se révèle le Magistrat : vous avez donné depuis des années des preuves répétées de ce que pour vous, le vrai Magistrat est un *homme* avant tout, — soucieux en premier lieu de faire régner l'Autorité de l'Etat et le respect qui lui est dû, ainsi qu'à ses institutions ; mais, soucieux en même temps de maintenir inflexible une règle d'objectivité et d'impartialité constantes sans lesquelles il n'existe pas de Justice ni de Pouvoir Judiciaire respecté...

Et cependant, dans cette organisation qui est la nôtre, et qui domine notre vie judiciaire, il faut un labeur constant et une volonté incessante pour échapper à l'emprise des mesquins devoirs administratifs par lesquels certains se laissèrent envahir — croyant ainsi servir le Bien Public — de même qu'il faut posséder, comme vous, une vitalité remarquable pour maintenir dans les conditions que je viens de dire le contact quotidien avec les hommes, et éviter cet écueil principal que constitue la Tour d'ivoire : source de mésentente, d'aigrissement, d'impossibilité effective de remplir, comme le souhaite la Loi, le rôle primordial, respectable et respecté du vrai Magistrat.

Une organisation, en certains points imparfaite, nécessite d'ailleurs dans ce pays une fermeté quotidienne pour maintenir intacte une indépendance qui doit être le souci majeur de la Magistrature et qui est effectivement et a toujours été le vôtre : autre indispensable qualité sans laquelle il n'existe pas de Justice.

Le Barreau est heureux de vous voir accéder au poste prééminent que vous occupez, précisément parce qu'il a le sentiment que, pour autant qu'il dépende de vous, d'heureuses mesures peuvent, en temps opportun, améliorer le fonctionnement de notre appareil judiciaire. C'est dans l'exercice de vos pouvoirs — et devoirs — de surveillance, d'organisation, de réglementation, d'exécution, bien plus en matière civile et commerciale que purement répressive, qu'il vous sera faisable de remédier à certaines tendances autocratiques, à certaine attirance pour les décisions secrètes sinon unilatérales, à certaines lenteurs qui, hélàs entravent quelquefois le bras de la Justice.Ces lenteurs paraissent être chez les justiciables cause d'une certaine désaffection : le remède est entre vos mains, Monsieur le Procureur général : la Loi vous a donné l'autorité et le pouvoir : l'exemple de votre propre activité, telle que vous en avez toujours fait preuve, fera renaître une activité semblable dans tous les domaines, qui sont soumis à votre direction.

Je crois pouvoir dire que le Barreau tout entier ne sera que trop heureux de suivre et propager l'exemple que vous avez ainsi depuis longtemps donné, exemple qui, dans vos hautes fonctions nouvelles, resplendira d'un heureux éclat.

Car, si le temps des louanges faciles est révolu, ce n'en est pas moins pour nous un bien agréable devoir de vous rendre hommage : c'est par l'exercice primordial de ce bon sens que, dans notre jeunesse, Monsieur le Ministre Franck nous recommandait de prendre comme guide, et que feu le bon Président Sooghen tenait pour la règle essentielle d'une bonne Justice, que vous avez contribué et contribuerez encore à la formation, tant chez les Magistrats, que chez les Avocats, que chez les Justiciables, enfin, de cet esprit civique indispensable à l'existence de notre Etat. Et lorsque je parle de notre Etat, je vise en premier lieu nos pays — c'est-à-dire le

Katanga et le Kivu, ces deux régions que les Espagnols d'Amérique auraient appelées les « terres froides » par opposition aux « terres chaudes », terres froides qui permettent essentiellement la formation de cette communauté belgo-congolaise si souvent invoquée par ceux qui vivent bien loin de nous, oubliant quelquefois qu'une communauté n'existe pas si elle n'est composée d'au moins deux partenaires, vivant en permanence côte à côte.

Dans ce domaine encore, le rôle du Procureur général, et de la Justice, est bien plus étendu et bien plus efficace que certains, dominés par une conception ombrageuse de leur rôle, ne le voudraient admettre. Car, cette communauté se forme autant par l'action efficiente journalière du Pouvoir Judiciaire sous toutes ses formes, que par l'action administrative ou le seul effet des circonstances économiques.

Et, dans ce domaine, essentiel pour notre avenir, nous sommes heureux de votre élévation parce que votre vie entière s'est passée dans nos pays que vous connaissez comme nous, dont vous partagez comme nous et les soucis et les espoirs.

Le Barreau vous a ainsi résumé, Monsieur le Procureur général, ses sentiments. Vous nous permettrez certainement d'associer Madame Brouxhon à nos félicitations, rappelant ainsi qu'en plus du Magistrat et de l'homme dont nous avons dit les qualités, vous êtes le vrai père de famille : c'est-à-dire, en somme, l'exemple même du *citoyen*, au sens antique du mot. Aucun éloge, à nos yeux, ne pourrait surpasser celui-ci.

Monsieur le Procureur Général Brouxhon remercia les personnalités présentes ou intervenantes et prononça le discours suivant.

Monsieur le Président et Messieurs de la Cour,

Monsieur le Gouverneur,

Monseigneur,

Madame l'Avocate et Messieurs les Avocats,

Mesdames, Messieurs,

Je vous remercie d'avoir, soit par vos interventions, soit par votre présence, rehaussé l'éclat d'une manifestation qui, bien au-delà de l'homme qui en est l'occasion, tend à témoigner confiance et considération à une institution qui tire son lustre des mérites de ses activités et non de la mise en évidence en l'occurrence trop bienveillante de qualités prêtées avec trop de confiance, peut-être, à un nouveau dirigeant.

Cette manifestation vise d'autant plus l'institution que si elle a pour objet l'installation d'un procureur général, elle voit aussi la nomination d'un avocat général, en l'espèce mon excellent collègue et ami, Monsieur Marcel Dermaut dont une récente promotion vient de reconnaître les mérites appréciés de tous dans le ressort.

Je suis aussi heureux que fier de l'avoir comme principal collaborateur.

Le Ministère Public répugne à la publicité et s'il lui arrive de se prêter à quelque solennité c'est en des circonstances dont la rareté confirme la règle de discrétion qu'il s'est toujours tracée et pour suivre des usages traditionnels.

Je crois respecter un de ces usages en vous disant quelques mots du Ministère Public en général et du Ministère Public du Congo Belge et de ce ressort en particulier.

Il y a maintenant, trente ans, jeune magistrat à titre provisoire, récemment débarqué à Elisabethville, je faisais aux membres de la Cour d'Appel ma première visite.

Les locaux ne payaient guère de mine. Ils étaient pauvres, vétustes et délabrés.

Mais la malheureuse impression qu'ils provoquaient chez le visiteur s'estompait immédiatement au contact de la réception, aimable et souriante que lui réservaient les membres de la Cour d'Appel et plus particulièrement la bienveillante et paternelle autorité de Monsieur le Président Derriks.

Le jeune magistrat était, sur-le-champ, conquis par l'ambiance familiale qui imprégnait les relations entre tous les gens du Palais, ambiance que ne faisait qu'ac-

centuer le compréhensif et généreux accueil que réservait avec tant de bonne grâce, et réserve d'ailleurs toujours, aux membres de la famille judiciaire, cette noble femme et cette grande dame que beaucoup d'entre nous continuent à appeler avec autant de respect que d'affection maman Derriks.

Parmi les membres du barreau qui m'ont apporté, aujourd'hui, par la voix de leur doyen, le témoignage d'une estime partagée, je suis particulièrement heureux de reconnaître ceux qui ont apprécié et connu comme moi à l'époque cette vie judiciaire aussi amène que patriarcale.

Ils ne m'en voudront pas de l'avoir rappelée.

Cette vie judiciaire n'en était pas moins active sur le plan professionnel, juridique et scientifique.

Chacun se souvient que c'est sous l'impulsion de Monsieur le Président Derriks et de Monsieur le Procureur Général Sohier qu'ont été créées la Société d'Etudes juridiques et la Revue Juridique qui, grâce à la collaboration de tous, ont rapidement connu une autorité et un succès remarquables et dont les qualités ont été soigneusement entretenues et vigilamment gardées par les successeurs de ces deux grands magistrats.

Quant à l'ambiance développée, à l'époque, elle se retrouve encore sous maints aspects malgré le recul du temps et l'évolution des circonstances dans un ressort judiciaire auquel elle a donné ses plus sympatiques caractéristiques.

***

C'est dans ces conditions que Monsieur le Procureur du Roi Merckaert, venu en cette qualité à Elisabethville, y continua une carrière dont il allait atteindre rapidement les sommets.

Pour être venu à une époque où les magistrats visitaient davantage les justiciables éloignés, pour avoir tenu des Parquets d'intérieur, M. Merckaert, colonial expérimenté, a apporté à l'exercice de ses fonctions une connaissance aussi pratique qu'approfondie du comportement et des réactions des justiciables les plus nombreux et le souci bien éclairé de leur efficace protection.

Grand travailleur, pénaliste de classe, non seulement à raison de ses titres universitaires et de ses travaux juridiques, que grâce à l'expérience acquise dans une carrière consacrée exclusivement au service des Parquets, Monsieur Merckaert déploya son activité et son autorité non seulement dans l'exercice de ses délicates fonctions et la création ou le développement de différentes publications juridiques mais encore dans le domaine social où il excella.

La manifestation de ces activités porte toujours la marque de son esprit de justice, de l'amour qu'il voue à sa profession, de la profondeur de l'attachement qu'il porte au Congo Belge.

C'est avec admiration que tout magistrat colonial peut relire le curriculum vitae que lors de l'audience solennelle d'adieu tenue par cette Cour à l'occasion du départ de Monsieur le Procureur Général Merckaert, Monsieur le Substitut du Procureur Général Walhin établit en légitime tribut payé à la valeur de mon prédécesseur.

Monsieur le Procureur Général Merckaert dirigea le parquet général d'Elisabethville de main de maître.

Il en eut d'autant plus de mérites qu'il rencontra les nombreuses difficultés de l'immédiat après-guerre, difficultés dont le remplacement du personnel ne fut pas la moindre.

Parmi ces difficultés qui ont accablé et accablent encore les différentes institutions de notre organisation publique, une des plus importantes résulte sans conteste de la brusque accélération de l'évolution de certaines parties de la population.

Cette situation motiva au bénéfice de ces fractions, la prise de mesures législatives avancées et fragmentaires, alors que certaines législations de base applicables à tous et assez périmées n'ont pu encore être modifiées.

Il en résulte un certain déséquilibre qui rend moins aisée qu'auparavant la tâche de ceux qui ont pour mission d'appliquer les lois, plus délicates les fonctions de ceux qui doivent en réprimer la transgression, tout en rendant plus grave le souci du maintien de l'ordre public.

Le Ministère Public prend, de par l'utilité à laquelle il répond, une bonne part de de ces difficultés.

Cette utilité, le grand Montesquieu, auquel on a toujours intérêt à revenir, l'expose ainsi dans l'Esprit des Lois :

« A Rome il était permis à tout citoyen d'en accuser un autre. Cela était établi dans l'esprit de la République où chaque citoyen doit avoir pour le bien public un zèle sans bornes, où chaque citoyen est censé tenir tous les droits de la patrie dans ses mains. On suivit sous les empereurs les maximes de la république, et d'abord on vit apparaître un genre d'hommes funestes, une troupe de délateurs. Quiconque avait bien des vices et bien des talents, une âme bien basse et un esprit ambitieux, cherchait un criminel dont la condamnation put plaire au prince : c'était la voie pour aller aux honheurs et à la fortune, choses que nous ne voyons pas parmi nous.

« Nous avons aujourd'hui une loi admirable, c'est celle qui veut que le prince, établit pour faire exécuter les lois, prépose un officier dans chaque tribunal pour poursuivre, en son nom, les crimes, de sorte que la fonction des délateurs est inconnue parmi nous. »

« Dans les lois de Platon — poursuit Montesquieu — ceux qui négligent d'avertir les magistrats ou de leur donner du secours, doivent être punis. Cela ne conviendrait pas aujourd'hui. La partie publique veille pour le citoyen et il se sent tranquille. »

Ces considérations du grand moraliste français n'ont rien perdu de leur actualité. Elles valent à toutes les époques et sous toutes les latitudes.

Il n'est jamais dépourvu d'intérêt d'envisager que l'oubli, même momentané de ces notions historiques, peut entraîner, presqu'immédiatement, sous une forme moderne, et plus discrète sans doute, mais tout aussi préjudiciable à d'honnêtes citoyens, la résurrection de ces errements dénoncés par Montesquieu et que la création du Ministère Public eut précisément pour objet d'éviter.

La même actualité se retrouve dans l'appréciation que portait sur l'institution du Ministère Public le juriste Portalis qui s'exprime en ces termes : « Cette institution donne un organe à la loi, un régulateur à la jurisprudence, un appui consolant à la faiblesse opprimée, un accusateur redoutable aux méchants, une sauvegarde à l'intérêt général, enfin une sorte de représentant au corps entier de la Société ».

L'autorité et la confiance que gagna au cours des temps le Ministère Public auprès des justiciables détermina l'Etat à lui confier de plus en plus des missions supplémentaires de ses attributions originaires.

Elles tendent toutes, quoiqu'elles varient selon les latitudes et l'état de civilisation des populations, à la protection des justiciables les moins favorisés soit par l'âge, soit par la santé, soit par le retard de l'évolution.

Pour ce dernier motif, au Congo Belge, les attributions du Ministère Public ont pris une ampleur beaucoup plus considérable que celles dévolues à leurs collègues métropolitains.

L'énumération de ces attributions connues de tous, dans cette enceinte, serait fastidieuse.

Citons parmi les plus importantes, l'intervention du Ministère Public dans les enquêtes de vacances et dans les cessions de terres indigènes, la tutelle des indigènes et le mandat ad litem à leur bénéfice.

Il n'est à ma connaissance contesté par personne que l'action du Ministère Public au Congo Belge fut un facteur important du maintien de l'ordre et de la paix sociale au sein des populations.

Mais l'ordre, qu'il soit judiciaire ou même plus étendu, que tend à assurer le Ministère Public, nécessite la mise à sa disposition de moyens dont l'ont pourvu la

loi et, à son défaut, la tradition de droit public dans les pays à organisation équilibrée.

Ces moyens sont l'indépendance, l'indivisibilité et l'organisation hiérarchique.

L'indépendance du Ministère Public est une conséquence du principe constitutionnel de la séparation et de l'indépendance des pouvoirs dont le judiciaire auquel le Ministère Public appartient pour partie.

D'autre part il est soumis par la loi à l'autorité du pouvoir exécutif.

La conciliation de ces deux notions a fait l'objet de nombreuses discussions auxquelles a mis fin, en Belgique, la définitive mise au point de Monsieur le Procureur Général Hayoit de Termicourt.

Il n'est plus maintenant soutenu que le Ministère Public dépende de l'exécutif dans la partie judiciairement fonctionnelle de ses attributions.

L'autorité exécutive peut stimuler son zèle et lui donner l'ordre de poursuivre mais ne peut le contraindre à s'abstenir de poursuivre.

Et c'est normal puisque la loi a donné l'exercice de l'action publique au Ministère Public et s'est abstenu de la confier à l'autorité politique ou administrative.

Il tombe, d'autre part, sous le sens que le Ministère Public ne pourrait remplir pleinement cette mission qui fut si bien définie par Portalis s'il n'avait les moyens d'affronter les plus puissants contrevenants aux lois et si son action pouvait être entravée par une autorité influencée par des objectifs différents, une optique plus limitée de l'intérêt général ou un désir d'empiètement sur l'autorité du pouvoir législatif ou du pouvoir judiciaire.

C'est l'impartialité de l'action du Ministère Public, dont son indépendance est une cause essentielle, qui motive la confiance des justiciables

Cette situation est aussi vraie au Congo Belge que dans la métropole.

Une organisation judiciaire qui tendrait à méconnaître cette indépendance ou pourrait laisser à des justiciables, sans cesse plus avertis, l'impression que l'action du Ministère Public est par des moyens détournés, enchaînée, non seulement supprimerait cette confiance mais encore créerait à l'égard d'une des institutions les plus importantes de notre droit public un climat de méfiance peu compatible avec celui d'ordre et de justice dont la recherche doit être le premier souci de l'Etat et que, selon les leçons répétées de l'histoire, l'exclusif renforcement du principe d'autorité ne peut jamais assurer qu'apparemment et momentanément.

Mais la sagesse de nos institutions a aussi étendu l'indépendance du Ministère Public à l'égard des Cours et Tribunaux auprès desquels il siège et par lesquels il ne peut être censuré ni limité dans son action.

De plus, le souci de voir à l'égard d'une personne poursuivie, l'attitude de l'Officier du Ministère Public à l'audience influencée, par sa seule conscience, a imposé le respect de cette règle admirable consignée dans la formule : « la plume est serve et la parole est libre » qui permet au magistrat de Parquet de requérir en toute liberté et même contre la poursuite qu'il est chargé de soutenir s'il l'estime injustifiée à la lumière des éléments recueillis devant la juridiction de jugement.

Sans doute, cette indépendance et cette liberté d'appréciation n'excluent-elles pas l'organisation et la discipline sans lesquelles ces avantages donneraient facilement accès à l'anarchie.

Aussi bien les membres du Ministère Public sont soumis à un lien hiérarchique et ils dépendent à tous les échelons de la hiérachie du Procureur Général au Congo Belge, seul détenteur de la plénitude de l'exercice de l'action publique et de l'autorité duquel celle de tous les autres magistrats de Parquet n'est que le reflet. Lui-même est soumis à l'autorité du ministre des Colonies et du gouverneur général dont il peut recevoir des instructions, auquel il doit communiquer des informations et rendre des comptes.

Cette organisation assure la discipline et l'unité d'action du Ministère Public,

garanties, d'autre part, par cette caractéristique d'indivisibilité qui fait que chacun, selon la compétence de la juridiction à laquelle il est attaché, représente le corps tout entier et peut être remplacé par un autre à n'importe quel moment du déroulement de la procédure sans que l'autorité de cette commune, quoique successive action, en subisse le moindre préjudice ou le plus petit amoindrissement.

Et ainsi par le jeu de ces mesures puissantes et souples à la fois, le Ministère Public est juridiquement et administrativement à même d'accomplir au mieux la mission que la loi lui a dévolue tout en respectant fidèlement les règles imposées par celle-ci à l'exercice de cette mission.

Mais l'efficacité des moyens mis à la disposition du Ministère Public ne vaut que par la qualité de ceux qui la mettent en œuvre.

Et cette qualité ne peut résulter que de deux éléments : la connaissance du métier qu'il importe de sans cesse améliorer et l'idéal professionnel qu'il faut avec persévérance, poursuivre.

Ces deux éléments dans la vie des Parquets sont aussi particuliers que spécialisés.

C'est la raison pour laquelle, au même titre que le régime des magistrats supporte mal le parallélisme avec la situation faite à d'autres agents de l'Etat, la recherche de ces éléments rend, en général, peu souhaitable et parfois même contre-indiquée toute formation autre que la formation judiciaire commencée au seuil de la vie professionnelle.

Et cette formation, elle-même, se retire sans doute des études personnelles et de la pratique du métier par un chacun mais encore de l'expérience et de l'assistance des autres.

C'est elle qui permet l'exacte compréhension des moyens mis à la disposition du Ministère Public et donne la mesure de leur juste utilisation.

Son acquisition suppose autant de sens de l'humain que de force de caractère et d'esprit d'équipe.

Sens de l'humain parce que dans l'appréciation du comportement des hommes rien de juste ne se fait sans avoir sondé les cœurs et scruté les intentions.

Force de caractère pour faire son devoir sans crainte et avec fermeté pour éliminer de ses relations avec les puissants toute intéressée servilité, qu'elle soit verbale, écrite ou imprimée, pour lutter contre les difficultés sans passion, pour réussir avec tact, discrétion et modestie.

Esprit d'équipe pour apprécier la beauté de l'effort commun, pour en faciliter la réussite, ressentir comme la sienne la difficulté rencontrée par le collègue, faire bénéficier le nouveau venu de ses propres progrès, reporter sur tous une égale confiance et efficiente estime.

C'est la constatation de l'existence de ces dispositions morales qui rend pour ceux qui en sont dignes, si attachante la vie des Parquets.

C'est leur projection dans la vie professionnelle qui permet à l'Officier du Ministère Public d'éprouver cette satisfaction et cette fierté à l'issue d'une carrière, d'avoir dans le domaine d'intérêt public spécialisé auquel il fut préposé, rempli honnêtement son devoir d'être social, parce qu'il a, par l'amélioration de ses qualités personnelles, de son humaine efficacité et la force de son exemple, contribué au perfectionnement de ceux qui se sont attelés à la même tâche d'une plus grande harmonie de la collectivité à laquelle il appartient.

Ces dispositions se sont toujours manifestées dans les Parquets du ressort et c'est avec la plus grande satisfaction que j'en ai constaté la confraternelle application dans la direction qu'ont apportée à leurs services respectifs MM. les Substituts du Procureur Général Dermaut et Walhin et MM. les Procureurs du Roi Servais et Vogel.

Ce sera une des tâches les plus importantes de ce Parquet Général de veiller au maintien et si possible à l'accentuation de ces dispositions .. pour assurer le maximum d'efficacité à notre action et la meilleure collaboration au travail de la Cour d'Appel à la composition de laquelle nous avons l'honneur d'appartenir.

Monsieur le Président de la Cour déclara ensuite levée l'audience solennelle.

La REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE est publiée, avec le concours des docteurs en droit de toute la Colonie, par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

Comité de Patronage :

MM. les Ministres des Colonies et de la Justice ; BOURS, Procureur Général honoraire ; BUREAU, Vice-Gouverneur Général honoraire ; CORNIL, Procureur Général honoraire près la Cour de Cassation ; DELLICOUR, Procureur Général Honoraire ; DEVAUX, Procureur Général honoraire, Président du Conseil d'Etat ; DUMONT, Procureur Général ; DUPONT, Inspecteur royal des Colonies ; DURIEUX, Inspecteur Général au Ministère des Colonies Professeur à l'Université de Louvain ; GASPAR, Procureur Général Honoraire ; GORLIA, Secrétaire Général honoraire du Ministère des Colonies ; GUEBELS, Procureur Général honoraire ; GUILLAUME, Président du Comité Spécial du Katanga, Professeur à l'Université de Bruxelles ; HAYOIT de TERMICOURT, Procureur Général près la Cour de Cassation ; HEENEN, Vice-Gouverneur Général honoraire ; JENTGEN, Directeur Général honoraire au Ministère des Colonies, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outremer ; E. JUNGERS, Gouverneur Général Honoraire ; LEYNEN, Président Honoraire de Cour d'Appel ; MICHEZ, Président honoraire de Cour d'Appel ; MOELLER de LADDERSOUS, Vice Gouverneur Général honoraire, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outremer ; PETILLON, Gouverneur Général ; PHOLIEN, Procureur Général honoraire ; PINET, Président honoraire de Cour d'Appel ; RAE, Président de Cour d'Appel ; RYCKMANS, Gouverneur Général honoraire ; SOHIER, Procureur Général honoraire, Conseiller à la Cour de Cassation ; TINEL, Procureur Général honoraire ; VAN HECKE, Inspecteur Royal honoraire des Colonies ; VERSTRAETE, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outremer.

Comité de la Société d'Etudes juridiques

Président : Mr A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.
Vice-Présidents : Mr F. WALHIN, Substitut du Procureur Général.
Mr E. t'SERSTEVENS, Juge-Président du Tribunal de 1re Instance.
Secrétaire Général : Mr F. RICHIR, Conseiller à la Cour d'Appel.
Secrétaire : Mr M. DERMAUT, Substitut du Procureur Général.
Membre : Me J. HUMBLE, Avocat près la Cour d'Appel.

Comité de Rédaction.

Président : Mr P. HAMOIR, Président de la Cour d'Appel.
Vice-Président : Mr D. MERCKAERT, Procureur Général.
Secrétaire Général : Mr F. RICHIR.
Secrétaire : Mr M. DERMAUT.
Membres : MM. A. DESIMPELAERE, Substitut du Procureur du Roi, Agrégé de l'Enseignement supérieur en Droit Civil, et L. LAROCHE, Avocat près la Cour d'Appel.

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'engagent que leurs auteurs.

ABONNEMENTS à partir du 1 janvier 1957.

Les abonnements sont reçus par le secrétaire général de la S. E. J. K. — B. P. 510, Elisabethville.

PRIX DES ABONNEMENTS :

ABONNEMENT COMBINE A : **à Revue Juridique, Bulletin des Juridictions indigènes et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 320 frs (CA).**

ABONNEMENT COMBINE B : **à Revue Juridique et Bulletin des Juridictions Indigènes : 250 frs (CB).**

ABONNEMENT COMBINE C : **à Revue Juridique et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 220 frs.**

ABONNEMENT COMBINE D : **au Bulletin des Juridictions Indigènes et au Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 172 frs.**

Abonnement à la **Revue Juridique seule (R) : 160 frs.**

au **Bulletin des Juridictions Indigènes seul (BI) : 115 frs.**

au **Bulletin des Tribunaux de Police Congolais seul (BII) : 85 frs.**

Ces montants sont payables par chèque sur Elisabethville ou mandat postal. Ils peuvent également être versés aux compte-chèques nº 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 8489 à la Banque du Congo Belge à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux nº V 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier janvier. Les chèques bancaires doivent être émis au Siège d'Elisabethville.

COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE :

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 1936 à 1939 ; 1941 à 1944 ; 1949 à 1951 ; 1953 à 1956 au prix de 220 frs l'année.

Les *numéros* restants des années 1927 à 1956 sont vendus à 25 frs le numéro.

Reliure : par année : 75 frs.

BULLETIN DES JURIDICTIONS INDIGENES ET DU DROIT COUTUMIER

Les années de 1933-1956, non reliées, 115 frs par année.

Les numéros séparés au prix de 20 frs le numéro.

Reliure : 75 frs par deux années.

Sont encore disponibles les collections reliées par deux années de 1935 à 1956 à 305 frs le fascicule de 2 ans.

BULLETIN DES TRIBUNAUX DE POLICE CONGOLAIS :

Les années depuis 1953 (1re année) : 85 frs l'année.

La collection reliée en un volume (1953 à 1955 inclus) : 330 frs.

BROCHURES :

Ouvrages épuisés : Introduction à la jurisprudence congolaise. Les Juridictions indigènes. La Dot et le Droit coutumier : branche nouvelle du droit par A. Sohier, Répression des coutumes barbares et superstitieuses, par V. Devaux. Coutumes et institutions des Barundi, par E. Simons. Le Régime des faillites au Congo Belge, par P. Jentgen. L'âme luba, par le Révérend W. Burton. Les Bayeke, par F. Grévisse. Contribution à l'étude du mariage chez les Bambunda, par J. M. de Decker, S. J.

Ouvrages disponibles :

Notes au sujet des réglementations sur la chasse dans quelques colonies d'Afrique, par A. de Beaufort et L. Van Hoof, broché 15 frs.

Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu, par A. Moeller, une brochure, 3 frs.

Notes sur le droit coutumier des Balebi, par F. Grévisse, une brochure, 5 frs.

Un tournant de notre politique indigène — Le Décret du 5 décembre 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure 5 frs.

Notes sur le droit coutumier des Baluba, par R. Lanfant, une brochure, 5 frs.

Contribution à l'enquête de constitution du secteur des Bawumbu, par R. Tonnoir, une brochure 5 frs

Enquête sur le droit coutumier congolais : Questionnaire, par P. van Arenbergh, une brochure, 2 frs.

La famille chez les Bashila, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

Répertoire Général 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 : 250 frs.

Le supplément quinquennal 1935-1939 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par J. P. Colin : 250 frs.

Le supplément quinquennal 1940-1944 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par L. Bours : 150 frs.

Le supplément décennal 1940-1949 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par L. Bours : 350 frs.

Le Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise avec le supplément quinquennal 1935-1939 et le Supplément décennal 1940-1949 : 750 frs.

Le « Mupongo-Muloji » ou l'impulsion criminelle, par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 frs.

La propriété Foncière chez les Bekalebwe, par L. Bours, une brochure, 5 frs.

Le « Lusalo » ou mariage monogamique par échange du sang, par L. Louillet, Cong. St. E., revue par J. Ferry, Cong. St. E., une brochure, 3 frs.

Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomotwa et des Banwenshi, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

De la perception du Droit Proportionnel de 4 % sur les sommes et valeurs adjugées par Jugement, par J.-P. Colin, une brochure, 7,50 frs.

Les premières années de la Cour d'Appel d'Elisabethville — 1916-1920 — Souvenir de carrière, par F. Dellicour, une brochure, 5 frs.

Le droit coutumier Lunda, par C. Brau, une brochure, 20 frs.

La propriété chez les Basongo de la Luniungu et de la Gobari, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

Préface à tout projet d'organisation judiciaire dans une colonie et La justice au Congo : critiques et projets, par V. Devaux, une brochure, 25 frs.

Comment libeller les Préventions, par D. Merckaert, 15 frs. (2me édition)

Samba-a-kya Buta, Historique de l'Empire des Baluba — langue française, par B. Mukonga, 25 frs.

Droit de Procédure du Congo Belge, par A. Sohier (2me édition - 1955) broché 400 frs.

PORT EN PLUS

IMPRIMERIE DE
L'ECOLE PROFESSIONNELLE
MISSION SALESIENNE
LA KAFUBU
ELISABETHVILLE

97-3-1958

34me Année Elisabethville, Mars-Avril 1958 No 2

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Toute correspondance relative à l'administration ou à la rédaction doit être adressée au Secrétaire Général de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga. B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

SOMMAIRE

ETUDES DOCTRINALES.

Droits d'enregistrement en matière foncière. Commentaire du décret du 14-2-56, par Léon Collins et Marie-Claire Escarmelle de Leuze (suite). 98

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX.

Résolution du contrat synallagmatique. — Mise en demeure préalable : notion (Cass 17 oct. 1957). 114
Contrat d'emploi. — Statut légal et réglementaire exclusif d'une situation contractuelle. (1re inst. Bruxelles 20 juin 1957). 115
Avances aux indigènes. — Commerçants autonomes payant l'impôt personnel (Léo. 19 mars 1957) avec note. 119
Successions. — Refus du curateur de cesser sa mission dès qu'un héritier survient ; faute : dommages-intérêts. (Léo. 2 avr. 1957) avec jugement a quo (1re inst. Léo. 29 déc. 1955). 121
Prescription (mat. pén.) . — Application à la législation sur les pensions, l'assurance maladie-invalidité et les allocations familiales. (Léo 11 avr. 1957). 129
Accident du travail non intentionnel : indemnités. (Léo. 25 avr. 1957). 132
Adultère (mat. pén.). — Retrait de la plainte : profite au complice. (Léo. 25 avr. 1957). 133
Roulage. — Piéton : obstacle visible et prévisible. (Léo. 28 avr. 1957). 134
Ivresse au volant. — Sens à donner aux mots « état d'ivresse ». (Léo. 20 juin 1957). 135
Transport. — Avaries. — Offre de vérification immédiate. — Déchéance du recours. (Elis. 1 oct. 1957). 136
Appel (mat. civ.) . — Jugement à la fois définitif sur incident, interlocutoire et préparatoire. — Contrat d'emploi. — Rupture pour motif grave. — Evocation. (Léo. 8 oct. 1957). 137
Aveu (mat. civ.) . — Aveu complexe. (Léo. 8 oct. 1957). 140
Divorce. — Preuve. — Perquisition ; légalité du mandat : conditions. — Appel (mat civ.) . — Jugement de surséance : jugement préparatoire. (Elis. 22 oct. 1957). 142
Régime foncier. — Successions. — Recours préalable à la procédure prévue à l'art. 50 du C. C. C. L. II. (Elis. 22 oct. 1957). 144
Responsabilité à raison des choses. — Vices de la chose. (Léo. 29 oct. 1957). 146
Contrat d'emploi. — Aide donnée par l'employé à un concurrent : rupture justifiée (Léo. 29 oct. 1957). 148
Mandat. — Preuve. (Léo. 29 oct. 1957). 149
Exploit (mat. civ.). Appel en intervention aux fins de déclaration de jugement commun. — Action de la victime contre l'assureur de l'auteur de l'accident. — Dommage matériel ou moral. (Léo. 29 oct. 1957). 150

Appel (mat. civ.). Evaluation de la demande. — Evaluation tacite. — Contrôle de la Cour. (Léo. 29 oct. 1957) avec note. 153
Enrichissement sans cause. — Caractère subsidiaire de l'action « de in rem verso ». (Elis. 19 nov. 1957). 154
Liquidation de la société commerciale. — Solidarité des engagements pris par plusieurs en matière commerciale. — Condition de l'octroi de délais de grâce. (Elis. 10 déc. 1957). 156
Accident du travail. — Action contre le tiers responsable de l'employeur qui a payé les indemnités légales, en ce compris le capital de la rente. (Elis. 24 déc. 1957). 158
Pension alimentaire après divorce. Contribution aux frais d'entrentien et d'éducation des enfants. (Elis. 14 janv. 1958). 161
Engagements contractés par la femme en instance de séparation de corps. (Elis. 28 janv. 1958). 163
Séparation de biens. — Autorisation d'intenter l'action. — Formalité habilitante. — Loi nationale des époux. (Elis. 11 févr. 1958). 164
Tentative d'empoisonnement absolument impossible : absence d'infraction. (1re inst. Stan. appel, 16 avr. 1957). 167
Vol dans une malle dimensions restreintes à l'aide d'une clef d'origine trouvée par hasard : vol simple. (Trib. Rés. Urundi 13 sept. 1956). 169

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE.

Prorogation et interruption du délai de recours. — Associations indigènes. — Décision concernant un tiers. (Cons. Etat 26 juin 1957). 171
Force publique. — Avancement. (Cons. Etat 12 juill. 1957). 172
Assurance soins de santé fonctionnaires. — Non-intervention du Fonds Colonial des invalidités dans les frais de séjour dans une maison de repos (Comm. Recours 20 sept. 1957). 174
Asssurance soins de santé fonctionnaires. — Interprétation de l'art. 2, 3° du décret du 5-9-55. — Enfants âgés de plus de 18 ans. (Comm. Recours 16 janv. 1958). 175

CHRONIQUE.

Demandes d'acquisition et offres d'échange. 177

34me Année Elisabethville, Mars-Avril 1958 No 2

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES DOCTRINALES

DROITS D'ENREGISTREMENT EN MATIERE FONCIERE

COMMENTAIRE DU DECRET DU 14 FEVRIER 1956

Par Léon COLLINS, Docteur en Droit, Licencié en Notariat, Chef de Bureau des Titres Fonciers, et Marie-Claire ESCARMELLE-de LEUZE, Docteur en Droit, Licencié en Notariat.

(Suite)

CHAPITRE VI

MODE DE CALCUL DES DROITS D'ENREGISTREMENT.

N° 64. — LIQUIDATION DES DROITS.

Pour le calcul des droits de mutation, d'apport en société, d'hypothèque, de constitution d'usufruit, d'emphytéose ou de superficie, les sommes constitutives de la base de la perception sont arrondies à la centaine de francs supérieure.

Il n'existe pas de minimun.

En fait ce n'est guère nécessaire, il sera bien rare de voir une mutation immobilière, par exemple, se réaliser pour moins de 1.000 frs ; ce qui n'arrivera encore que si la transaction porte sur une rectification de limite entre voisins.

Dans ce cas, le droit serait malgré tout de 60 frs. Un minimun de 40 frs. comme en Belgique ne se justifie donc pas.

CHAPITRE VII

DES EXEMPTIONS GENERALES

N° 65. — PRINCIPES.

Deux grands principes dominent le régime des exemptions de droits d'enregistrement. Ce sont, d'une part, l'enregistrement facultatif, d'autre part, la notion de terres non enregistrées.

N° 66. — ENREGISTREMENT FACULTATIF.

Le premier principe, la liberté de l'enregistrement, n'emporte pas, à proprement parler une exemption des droits.

Car, pour qu'il y ait exemption, il faut qu'une obligation soit imposée, et qu'une disposition spéciale en entrave l'application.

Le fondement du droit d'enregistrement est la taxation d'un transfert, d'une circulation des biens. Il est au sens strict, une taxe de transmission qui frappe le bien au moment de son passage d'un patrimoine à un autre.

Or, c'est par l'enregistrement que l'acquéreur d'un immeuble devient propriétaire foncier ; c'est par l'enregistrement que celui qui a contracté, en vue d'obtenir un droit d'emphytéose ou de superficie, devient emphytéote ou superficiaire ; c'est par l'enregistrement que l'héritier acquiert un usufruit sur les biens délaissés par le défunt ; c'est par l'inscription aux registres fonciers que le créancier obtient un droit réel d'hypothèque sur les biens de son débiteur.

Sans enregistrement, il ne se produit aucun transfert, aucune mutation.

L'acheteur, le donataire, l'héritier qui ne se font pas enregistrer comme propriétaires, ne sont pas propriétaires du bien, ni envers les tiers, ni envers ceux avec

lesquels ils ont contracté, ni envers leurs cohéritiers. La propriété demeure intacte sur la tête de celui à qui ils succèdent et celui-ci peut la céder à un tiers sans que le premier acquéreur puisse faire annuler cette mutation. En ne requérant pas l'enregistrement, il prend des risques très graves. Mais puisqu'il n'y a pas mutation, il n'y a pas lieu à paiement de droits.

Il en est de même du créancier qui a conclu avec son débiteur une convention d'affectation hypothécaire. En ne requérant pas l'inscription, il demeure purement et simplement un créancier chirographaire. En évitant de payer les droits d'enregistrement, il s'interdit de jouir des garanties que le contrat lui propose.

Il n'y a pas payement de droits, parce que ces droits, fondés partiellement sur les garanties, les services rendus par le Gouvernement, ne sont pas nés. Le droit civil domine le droit fiscal et l'absence de toute conséquence civile, entraîne l'inexistence du droit à la perception de l'impôt.

Il n'y a donc pas exemption ; il n'y a qu'une opération sans effets juridiques, qui ne donne pas lieu à perception des droits.

N° 67. — PROPRIETES NON ENREGISTREES.

La propriété immobilière privée n'existe que par le certificat d'enregistrement (article 36 du Code Civil — Livre II).

Il existe cependant des propriétés privées qui possèdent ce caractère sans qu'elles aient été constatées par un certificat d'enregistrement.

Nous en voyons de trois espèces.

— Les terres qui, suivant les termes du décret du 3 juin 1906 sont des terres indigènes ; ces terres sont « la propriété collectives » (1) des clans ou familles, suivant les règles du droit coutumier, sans qu'un certificat d'enregistrement soit nécessaire.

— Une partie des terres qui appartiennent au Gouvernement.

— Une partie du domaine du Comité Spécial du Katanga.

1°) Les terres indigènes ne peuvent, en vertu de l'article 13 du décret du 31 mai 1934, être cédées qu'à la Colonie. Elle seule peut les acquérir suivant un contrat dont les formes et les règles sont imposées. Une fois l'acquisition faite, elles passent dans la patrimoine de la Colonie sans qu'un enregistrement soit nécessaire.

2°) Terres du Gouvernement. Si s'agit des terres communément appelées « terres domaniales ». Ce vocable est exact en ce sens que ces terres appartiennent au domaine de l'Etat. Il est cependant très souvent employé, dans un sens restreint qui ne correspond pas à la réalité : lorsqu'on l'oppose aux terres enregistrées.

En réalité les terres domaniales s'opposent aux terres indigènes, aux terres du Comité spécial du Katanga et aux terres enregistrées au nom de personnes privées ou publiques autres que la Colonie. Parmi les terres domaniales quelques unes sont enregistrées ; ceci est généralement accidentel : il s'agit de terrains expropriés repris ou rachetés à des particuliers ou des sociétés. L'enregistrement au nom de la Colonie ne change rien à la nature des droits de la Colonie et n'a été opéré qu'en raison de l'obligation d'établir un nouveau certificat d'enregistrement lorsque le certificat de la parcelle visée est annulé pour un motif quelconque. Les autres terres, déterminées ou le plus souvent non déterminées, sont également domaniales, sans être enregistrées au nom de la Colonie.

3°) Les terres du domaine du C. S. K. sont similaires à celles de la Colonie. Vu la nature spéciale de la Convention entre la Colonie et la Companie du Katanga, la proprieté des terres domaniales a été apportée au Comité Spécial, contrairement à ce qui a été fait pour le Comité National du Kivu qui ne possède qu'un droit de choix, un droit à devenir propriétaire, sur les terres domaniales.

(1) Le terme « propriété collective » est utilisé ici à défaut de terme plus exact. Il ne s'agit pas d'un droit de même nature que la propriété quiritaire telle que definie par la Code Civil.

Dans le domaine du C. S. K., comme dans le domaine de la Colonie, certaines terres sont enregistrées, d'autres ne le sont pas, sans que leur nature en soit modifiée.

Du point de vue des droits d'enregistrement, seules les terres domaniales ou du C. S. K. sont à retenir : les terres indigènes ne peuvent en effet être transférées qu'à la Colonie.

La Colonie, soit par elle-même, soit par l'intermédiaire du C. N. Ki., et le Comité Spécial du Katanga vendent des terres à des privés, individus ou sociétés. Dans la majorité des cas, ces terres ne sont pas enregistrées. Elles le seront pour la première fois lorsqu'elles seront inscrites au nom de l'acquéreur du pouvoir concédant.

Continuant en cela la politique du législateur du 31 mars 1926, le législateur de 1956 n'a pas imposé de droits proportionnels de mutation lors de l'enregistrement. Cette règle se déduit a contrario, de l'article 4 du décret qu'impose au droit de mutation uniquement les propriétés déjà enregistrées.

Lorsqu'un terrain passe du domaine non enregistré de la Colonie ou du Comité Spécial du Katanga, dans un patrimoine privé ou encore lorsqu'une terre non enregistrée est cédée par le Comité National du Kivu à un particulier ou à une société civile ou commerciale, ce transfert s'opère par la délivrance, par le conservateur des Titres Fonciers, d'un certificat d'enregistrement.

Ce certificat est le premier titre de propriété de la terre. A partir de ce moment, la parcelle, qu'elle demeure indentique à elle-même, qu'elle soit morcelée ou réunie à une ou plusieurs autres, sera toujours dotée d'un certificat d'enregistrement au nom de son propriétaire. Tout changement de propriétaire, toute modification de cette parcelle s'opèrera par la délivrance d'un nouveau titre de propriété. Mais le premier titre délivré ne sera pas considéré par la législation fiscale comme la matérialisation d'une mutation. Ce premier titre est l'acte de naissance de propriété ; la délivrance se fait sans qu'un droit de mutation soit perçu. Le droit fixe seul sera perçu, ce droit couvre le coût du certificat d'enregistrement. C'est là, la première exemption aux droits de mutation.

N° 68. EXEMPTION DES CESSIONS OU CONCESSIONS DE TERRES ENREGISTREES PAR LES POUVOIRS CONCEDANTS.

Nous venons de voir que, parmi les terres dominiales cédées ou concédées par la Colonie ou le Comité National du Kivu, et parmi les terres cédées ou concédées, dans son domaine propre, par le Comité Spécial du Katanga, certaines sont enregistrées au nom de la Colonie ou des pouvoirs concédants. Cet enregistrement est cependant accidentel, la terre n'en a en général pas plus de valeur qu'une terre non enregistrée. Suivant le décret du 31 mars 1926, cependant, l'enregistrement de celles-ci au nom d'une personne privée, étant une mutation était possible du droit de mutation.

Le législateur de 1956 a considéré, à juste titre, que l'application stricte du principe de la débition d'un droit proportionnel chaque fois qu'il y a mutation, et notamment lorsque cette mutation s'opère entre le Pouvoir Concédant et une personne privée, aboutit à une injustice. Pourquoi l'acquéreur d'un bien domanial enregistré, doit-il payer au Trésor, outre la valeur du terrain, les droits d'enregistrement, alors que l'acquéreur d'un autre terrain domanial, d'une valeur indentique, ne paie que le seul prix de vente parce que la terre qu'il achète n'est pas enregistrée ?

Pour rétablir une équivalence des charges, le décret du 14 février 1956 a, par son article 34, exempté ces mutations de tout droit proportionnel.

N° 69. RAPPEL DE LA LEGISLATION ANTERIEURE. — COMPARAISON.

C'est là une innovation qui cependant n'est pas complète. Le législateur du 4 dé-

cembre 1935 avait incorporé au décret du 31 mars 1926, un article 2 bis qui exemptait du droit proportionnel de mutation, les améliorations, constructions et plantations faites par l'acquéreur ou par l'ayant cause de l'acquéreur lorsque l'acquisition se faisait en vertu d'un droit actuel ou conditionnel à devenir propriétaire qui existait au moment où les améliorations, constructions ou plantations avaient été faites.

Cette modification apportée au décret du 31 mars 1926, était un premier pas vers la réforme totale opérée par l'art. 34 du décret du 14 février 1956.

Elle se justifiait par la politique de la mise en valeur obligatoire imposée par les Pouvoirs Concédants, dans leurs contracts de concession. Il était particulièrement exorbitant d'obliger à construire ou à planter sur un terrain avant d'en céder la propriété puis au moment de cette cession, de taxer l'acquéreur du chef de ces constructions et de ces plantations. A dater de la modification de 1935, les terrains enregistrés cédés par les Pouvoirs Concédants ou par la Colonie ne donnaient plus lieu à perception du droit proportionnel que sur la valeur du fonds, indépendamment des améliorations y apportées par l'acquéreur.

Le texte de 1935, tout en étant moins absolu que le texte de 1956 sur l'exemption des droits, était cependant beaucoup plus large dans son application. Car il ne se limitait pas aux mutations opérées à l'intervention de la Colonie ou d'un Pouvoir Concédant. Quiconque ayant un droit à devenir propriétaire sur une propriété enregistrée au nom d'un tiers, même si ce tiers n'était pas une personne publique, pouvait bénéficier de l'article 2 bis du décret du 31 mars 1926. Il suffisait de prouver que l'on possédait un droit à devenir propriétaire avant d'avoir érigé des constructions ou d'avoir planté sur le terrain dont la mutation était requise, pour ne pas devoir acquitter les droits d'enregistrement sur ces constructions ou sur ces plantations.

Désormais, cette exemption ne joue plus que pour les terrains acquis des Pouvoirs Concédants ou de la Colonie ; elle est complète puisqu'elle touche également le sol et les constructions ou plantations existant avant l'octroi du droit à devenir propriétaire, mais elle est restreinte puisqu'elle ne s'applique pas aux ventes entre particuliers.

Il en résulte que, sans avoir imposé l'enregistrement des mutations, le législateur a fait en sorte que la plupart aient leur attention attirée sur l'intérêt de cet enregistrement. Antérieurement, l'acheteur d'un bien pouvait se croire, comme en Europe, propriétaire de l'immeuble dès la passation de l'acte. Bien qu'il n'en fut rien, il pouvait construire sur ce terrain, et en jouir pleinement comme s'il en était propriétaire ; ce n'était que si un tiers entamait une action en saisie immobilière contre son vendeur, ou si le Trésor faisait inscrire son hypothèque légale, qu'il se rendait compte de la précarité de sa possession. Actuellement, il sait que toute amélioration qu'il va apporter au fonds, il la fait à l'égard du fisc, au profit de celui qui lui a vendu l'immeuble ; que cette amélioration en augmentant la valeur du bien, va entraîner l'augmentation des droits de mutation ; et s'il oublie de faire une déclaration de valeur complémentaire, il risque en outre de se voir infliger une amende. La nouvelle disposition légale aura donc un effet salutaire sur l'achat de la propriétaire immobilière. Elle amènera les acquéreurs à faire enregistrer à leur nom les propriétés qu'ils acquièrent et dès cette acquisition ; elle limitera ainsi le nombre des propriétés existant au nom de personnes qui, depuis des mois, voire des années, ont cédé tous leurs droits à des tiers ; elle contribua dans une grande mesure à la régularisation de l'inventaire foncier.

N° 70. — Interprétation extensive de l'Art. 34.

Le rapport du Conseil Colonial stipule, au sujet de l'art. 34 « Un membre pose la question de l'application du nouveau texte

en cas de cession de ses droits par le cessionnaire de la Colonie ou d'un pouvoir concédant. L'acquéreur bénéficiera-t-il de l'éxonération ? Il se prononce pour l'affirmative si l'acquéreur succède aux droits du concessionnaire conformément au contrat ou en vertu d'une autorisation de la Colonie ou du pouvoir concédant ; dans les autres cas, il n'en bénéficiera pas. Le Conseil marque son accord sur cette interprétation et adopte à l'unanimité le nouveau texte qui devient l'article 34 du contre projet (B. O. 1956, 2e partie page 276.) »

Dans son commentaire du Décret, paru au J. T. O. n° 71 du 15 mai 1956 Mr le Conseiller Colonial Paul Orban, expose que le texte vise à la fois l'acquéreur qui tient ses droits directement de la Colonie ou du pouvoir concédant, et celui qui succède aux droits du premier concessionnaire. Est-ce à dire que si telle personne ayant acquis un terrain de la Colonie et s'est fait enregistrer comme propriétaire, le tiers à qui elle cède tous ses droits ne paiera pas de droits proportionnels ? Certes non ! Une cession a été faite par la Colonie directement au premier acquéreur qui a bénéficié de l'exemption, mais la seconde cession intervient en dehors de la Colonie ; seul le premier acquéreur, devenu vendeur, et son cessionnaire sont parties au contrat qui n'est exempté des droits de mutation ni sur les constructions, ni sur le terrain.

Si le premier cessionnaire ne se fait pas enregistrer, son acheteur ne paiera aucun droit à condition que la terre n'ait pas été enregistrée au nom du concédant ; si ce n'est pas le cas, l'acheteur ne bénéficiera d'aucune exemption. En effet, il y a mutation directe de la Colonie ou du Pouvoir Concédant au second acquéreur, mais il n'y a pas cession directe. La cession est l'acte de vente, de donation etc... cet acte est conclu avec le premier acquéreur. La mutation, c'est le transfert du bien qui s'opère par la délivrance du certificat d'enregistrement. Pour déterminer s'il y a lieu à exemption, c'est la cession qu'il faut considérer et non la mutation. Nous ne pouvons donc pas suivre Mr Orban dans son avis. La question posée par le membre du Conseil Colonial demeure lettre morte car le texte est contraire à l'intention manifestée par le Conseil. Lorsqu'un texte est clair, comme en l'espèce, aucune interprétation n'est possible ; c'est là un principe essentiel de l'interprétation des lois.

CHAPITRE VIII

— EXEMPTIONS SPECIALES ET EXONERATIONS PREVUES PAR LE DECRET DU 14 FEVRIER 1956. —

N° 71. — Plan

A ces exemptions qui s'appliquent à tous, le décret du 14 février 1956 ajoute une série d'exemptions de droits applicables aux mutations et autres opérations immoblières taxées, opérées au nom de certaines catégories de personnes.

Ces exemptions se rapportent :

1o) aux inscriptions relatives aux personnes publiques (art. 36) ;

2o) aux mutations gratuites effectuées au profit d'Associations, religieuses, philanthropiques ou scientifiques et aux mutations à titre onéreux entre ces personnes civiles (art. 37) ;

3o) à certaines mutations d'usufruit au nom des nu-propriétaires (art. 31) ;

4o) aux constitutions d'hypothèques par certains débiteurs et à concurrence d'un certain montant.

N° 72. — Exemption générale des personnes publiques.

L'article 36 du décret exempte des droits d'enregistrement les personnes de droit public.

Cette exemption est totale, elle vise tant les droits fixes que les droits proportionnels de mutation ou d'hypothèque, dont serait redevable du chef de toutes inscriptions portées dans les livres fonciers, l'Etat sous quelque forme qu'il se présente, savoir : l'Etat Belge, la Colonie, les Villes,

les Circonscriptions indigènes et les Centres Extra-Coutumiers. Cette exemption générale s'applique à toutes les personnes publiques territoriales ainsi qu'aux administrations publiques personnalisées, ainsi qu'il resort de l'exposé des motifs.

Les autres personnes morales appelées communément les parastataux, les offices et autres établissements publics créés par Département des Colonies ou par le Gouvernement Général du Congo Belge, sont également exemptées des droits fixes et des droits proportionnels, mais uniquement pour les mutations de propriétés opérées à leur nom.

La disposition de l'art. 36 a été insérée dans le décret du 14 février 1956, en vue de remplacer, en l'améliorant, le texte de l'article 4 alinéa 1e du décret du 31 mars 1926 (décret du 19 novembre 1951). Le texte ancien n'instituait aucune différence au point de vue de la perception des droits d'enregistrement, entre d'une part, la Colonie, l'Etat Belge et autres personnes publiques coloniales et d'autre part, les Offices. Mais cet article était sujet à controverse sur la question de savoir quels étaient ces « Offices » exemptés des droits. Les divers Conservateurs des Titres Fonciers, varièrent dans leur interprétation et la dernière position prise par le Conservateur des Titres Fonciers de Léopoldville, approuvée par les Services du Gouvernement Général, avait été de percevoir les droits d'enregistrement à charge d'un organisme parastatal qui ne portait pas, comme l'Office des Transports Coloniaux, l'Office du Café Robusta etc..., la dénomination *d'Office*. Cette interprétation apparaissait comme inattaquable, car un texte fiscal instituant une exemption doit être interprété restrictivement. Comme les travaux préparatoires du décret du 19 novembre 1951 ne précisaient pas de quels offices il s'agissait, et comme le décret lui-même employait un terme qui ne couvrait pas tous les parastataux ou établissements publics, la position du Conservateur des Titres Fonciers était parfaitement fondée.

Devant cette situation, le législateur a estimé, que son intention avait été d'exempter tous les établissements publics quels qu'ils fussent. Dans cet esprit, il a rédigé le nouveau texte dont l'interprétation n'est plus soumise à controverse ; tous les établissements publics, quelle que soit leur qualification et leur dénomination, sont exemptés des droits de mutation.

Cependant, le nouveau texte a crée une différence entre ces établissements publics et les personnes de droit public au sens strict. Alors que celles-ci sont exemptées des droits quels qu'ils soient, celles-là ne bénéficient plus de l'exemption qu'en ce qui regarde les mutations opérées à leur nom.

Si un centre extra-coutumier requiert l'inscription d'une servitude sur le titre d'un particulier, si la Colonie forme une opposition à mutation, ces opérations seront gratuites ; si une de ces personnes de de droit public requiert une inscription hypothécaire, en convenant de supporter les droits d'enregistrement, si dans les mêmes conditions, une ville cède un immeuble qui fait partie de son patrimoine privé, toutes et chacune de ces opérations ne donnent pas lieu à perception de droits. Tandis que des inscriptions identiques portées à la requête d'établissements publics, seront soumises au paiement des droits même lorsque conventionnellement ou de plein droit, ils sont à charge de l'Etablissement envisagé.

La conséquence la plus importante de cette disposition atteint les débiteurs hypothécaires des organismes parastataux, Société de Crédit au Colonat et à l'Industrie et Caisse d'Epargne du Congo Belge et du Ruanda-Urundi. Suivant la législation antérieure, en vertu, pour la Caisse d'Epargne, du décret du 10 juin 1950, modifié par le décret du 20 janvier 1954, et, pour la Société de Crédit au Colonat, du décret du 1er juillet 1947, modifié par le décret du 29 janvier 1953, ces organismes sont assimilés à la Colonie pour l'application de la législation sur les impôts. Deux décrets du 16 juillet 1955 publiés au Bulletin Officiel du Congo Belge du 15 mars 1956, an-

nulent cette assimilation, en ce qui regarde les inscriptions hypothécaires prises en leur faveur. Ils sont, de ce fait, replacés dans la même situation que les autres parastataux lorsqu'ils requièrent une inscription hypothécaire et leurs clients paieront les droits d'enregistrement lorsqu'une hypothèque sera requise par ces organismes. Notons que ces décrets du 16 juilllet 1956 n'ont qu'une utilité très réduite. Ils n'auraient été nécessaires que si la Caisse d'Epargne ou le Crédit au Colonat avaient conventionnellement pris à leur charge les frais et droits d'enregistrement relatifs aux inscriptions hypothécaires, hypothèse, qui ne se vérifie pas dans la pratique. Mais ces décrets ont été approuvés par le Conseil Colonial et signés par le Roi, à une époque où le décret du 14 février 1956 n'était encore qu'à l'état de projet. Ce projet prévoyait un article identique à l'article 4 du décret du 31 mars 1926 : il exemptait la Colonie « *des inscriptions prises en sa faveur* ». Or, les décrets organiques de la Caisse d'Epargne du C. B. et R. U., de la Société de Crédit au Colonat et à l'Industrie assimilaient ces institutions à la Colonie. La conséquence en était l'exemption de droits de toutes les inscriptions prises en leur faveur.

Le texte définitif de l'art. 36 exempte la Colonie des droits fixes et proportionnels (sous-entendons : qui sont à sa charge) Or, selon l'art. 57, du décret hypothécaire du 15 mai 1922, les droits d'inscription sont à charge du débiteur et non du créancier.

Sans modification des décrets organiques, de la Caisse d'Epargne du C. B. et du R. U. et de la Société de Crédit au Colonat et à l'Industrie, les inscriptions hypothécaires requises par ces organismes auraient été soumises à l'impôt, à charge des débiteurs.

Actuellement encore, les deux organismes précités restent assimilés à la Colonie pour tous les autres impôts, notamment s'ils requièrent la radiation d'une inscription hypothécaire, les droits de radiation seront à leur charge, et ne seront pas dus, non en vertu de l'alinéa second, mais en vertu de l'alinéa 1er de l'article 36 du décret.

Si l'acte de mainlevée est rédigé de telle manière qu'ils consentent et autorisent la radiation, mais ne la requièrent pas, le débiteur sera tenu d'acquitter ces frais, puisque lui seul a intérêt à la requérir. Une disposition semblable à celle de l'article 57 du décret hypothécaire n'existe pas en matière de radiation. C'est dès lors, suivant le droit commun, celui qui requiert la formalité qui doit en acquitter les frais.

N° 73. EXEMPTION DE CERTAINES MUTATIONS EN FAVEUR DES ASSOCIATIONS RELIGIEUSES, SCIENTIFIQUES OU PHILANTHROPIQUES.

L'article 37 exempte des droits proportionnels les mutations opérées gratuitement soit en faveur des associations religieuses scientifiques ou philantropiques jouissant de la personalité civile, soit par une de ces associations au nom d'une autre institution ou association de même nature.

Cette disposition reproduit, mais non littéralement, le texte inséré à l'article 4 du décret du 31 mars 1926 par le décret du 19 novembre 1951. Le texte était ainsi rédigé : « Sont exemptées des droits proportionnels, les mutations opérées gratuitement par une association religieuse, scientifique ou philanthropique au nom d'une autre institution ou association de même nature. »

Le projet de décret comportait une disposition identique.

Lors des discussions au sein de la commission du Conseil Colonial, un membre avait proposé d'étendre le bénéfice de l'exonération aux associations sans but lucratif mais cette proposition ne put être retenue ; ces associations n'existaient pas légalement au Congo. Le vœu fut toutefois émis de voir appliquer cette exonération à des associations qui, en Belgique, sont connues sous cette forme.

L'Administration a proposé, lors des mêmes discussions, de ne pas limiter l'exonération à la cession gratuite opérée d'As-

sociation, à mais de l'appliquer également aux cessions gratuites consenties par quiconque à une telle association.

Malgré ces observations, le texte approuvé par le Conseil Colonial demeurait identique à celui du projet. La rédaction définitive du décret tient cependant compte de cet échange de vues en ajoutant la notion proposée au Conseil par l'Administration.

Dès lors les associations qui reçoivent une libéralité immobilière, donation ou legs, sont exemptées des droits proportionnels sur cette mutation. Pour aboutir à ce résultat, il eut suffit de rédiger comme suit l'article 37 : « Sont exemptées des droits proportionnels les mutations opérées gratuitement au nom d'une association religieuse, scientifique ou philanthropique jouissant de la personnalité civile. »

Quelle conclusion devrons-nous tirer du maintien d'un second membre de phrase « soit par une telle association au nom d'une institution ou ou association de même nature » qui, à première vue est inutile ? Nous pensons qu'en maintenant ce texte après avoir incomporé la notion générale de la cession gratuite, le législateur a voulu suivre le vœu émis par le Conseil Colonial et dont nous parlions plus haut : accorder le bénéfice de l'exonération à des associations, qui en Belgique, sont connues sous la forme d'associations sans but lucratif.

Nous ne pouvons en effet, nous résoudre à admettre que cette phrase n'ajoute rien et est dès lors superflue ; nous ne pouvons pas non plus déduire de ce que la notion de personnatité civile n'a pas été reproduite, qu'elle vise à exempter des droits, les mutations qui seraient opérées au profit d'une association ne jouissant pas de la psrsonnalité car semblable mutation est impossible : pour acquérir un bien, il faut exister légalement.

Mais une association philanthropique, scientifique ou religieuse peut se constituer sous une forme distincte de celle prévue par le décret du 28 décembre 1888. Elle peut obtenir la personnalité civile conformément au décret du 19 juillet 1926 sur les Etablissements d'Utilité Publique : l'article 1er de ce décret stipule en effet comme condition à l'octroi de la personnalité civile à un établissement d'utilité publique, la poursuite d'un but religieux, philanthropique, scientifique etc .. et l'exclusion de la poursuite d'un gain matériel. Et le rapport au Conseil Colonial, à propos de ce décret, mentionne que le projet règle le statut des institutions sans but lucratif

Les fondations et autres institutions à but scientifique ou religieux constituées sous forme d'établissements publics, voire même comme société mutualiste ou coopérative, à la condition que tout but lucratif soit exclu, bien que leur statut s'écarte de celui des associations instaurées par le décret du 28 décembre 1888, pourront donc bénéficier de l'exemption des droits lorsqu'une cession gratuite leur sera accordée par une de ces associations.

Cette interprétation est corroborée par les exonérations fiscales accordées aux établissements d'utilité publique par différents décrets. Or, traitant à l'article 36 du projet de décret sur les droits d'enregistrement de la situation des Etablissements Publics, le Conseil Colonial a appuyé sa décision de les exonérer tous sur le motif de l'exonération qui leur est accordée en matière d'impôt sur les revenus et d'impôt personnel. Ce même motif existe en ce qui regarde les établissements d'utilité publique, véritables « Associations sans but lucratif, de droit Congolais. » Il est donc bien dans la ligne et dans l'esprit du législateur du 14 février 1956 d'accorder l'exonération des droits aux mutations opérées gratuitement par une association religieuse, philanthropique ou scientifique à une personne morale poursuivant les mêmes buts mais qui a revêtu une forme juridique différente.

C'est là, à notre avis, la portée du texte de l'article 37.

L'exonération des assiciations, au contraire de ce qui a été décidé pour les Personnes Publiques Territoriales et les Etablissements publics, ne s'étend pas aux

droits fixes. Seuls les droits proportionnels ne sont pas perçus.

De même, le législateur n'a pas exonéré les associations lorsqu'elles acquièrent à titre onéreux. Or, l'expérience montre qu'assez fréquemment « des missions catholiques ou protestantes changent de secteur avec une autre mission, et dans ce but, concluent un échange de propriétés. Un échange cependant, est un contrat à titre onéreux ; ce qui le soumet au paiement des droits. Le législateur a-t-il à cet égard, laissé subsister une lacune dans son texte ? C'est possible, mais non certain, car il a voulu que l'association paie des droits à l'Etat lorsqu'elle paie le bien à un particulier.

Doit-elle échanger un terrain contre un autre avec une association sœur ? Il suffira de conclure deux contrats de cession gratuite distincts et les droits de mutation ne seront pas exigibles.

N° 74. — EXEMPTION DE CERTAINES MUTATIONS D'USUFRUIT.

Nous avons vu supra (n° 62) que si une mutation porte sur la nue propriété, tandis que l'usufruit est conservé par l'aliénateur, l'acquéreur de la nue propriété paiera les droits de mutation sur la valeur vénale de la pleine propriété.

Si ultérieurement, l'usufruitier cède son usufruit au nu propriétaire, les droits proportionnels ne seront pas perçus. Lors de la première mutation, ce droit proportionnel a été perçu non seulement sur la valeur de la nue propriété, mais aussi sur la valeur de l'usufruit. Percevoir un droit proportionnel au moment de la mutation de l'usufruit serait donc percevoir deux fois les droits du même chef, ce qui est en contradiction avec le principe« non bis in idem ». Lorsque l'usufruit se réunit à la nue propriété, soit dans le chef de l'acquéreur de celle-ci, soit dans le chef de l'un de ses ayants droit, la mutation s'opère moyennant paiement du seul droit fixe si, au moment du démembrement de la pleine propriété en nue propriété et en usufruit, l'acquéreur de la nue propriété a payé les droits de mutation sur la valeur vénale de la pleine propriété.

Le décret du 31 mars 1926 ne règlait pas les mutations de nue propriété et d'usufruit et les Conservateurs avaient adopté la perception en cas de mutation d'usufruit ou de nue propriété sur la moitié de la valeur réelle totale à défaut de déclaration des parties. La nue propriété d'un bien a-t-elle été cédée sous l'empire de l'ancienne législation, alors que l'aliniénateur se réservait l'usufruit, et les droits ont ils été perçus sur un montant différent de la valeur vénale de la pleine propriété, l'exemption prévue à l'article 31 ne pourra être appliquée. Il en est ainsi même au cas où le Conservateur des Titres Fonciers, estimant que le prix, ou la valeur déclarée dans l'acte, était inférieur à son estimation de la valeur réelle de la nue propriété, a perçu des droits supplémentaires. L'article 31 ne s'appliquera pas non plus si les droits ont été perçus sur le prix de vente de la nue propriété car ce prix de vente, à défaut d'autre estimation donnée par le Conservateur, doit être considéré comme la valeur vénale du bien vendu, en l'espèce, de la propriété, et, celle-ci. n'étant qu'un démembrement de la pleine propriété, est nécessairement d'une valeur moindre. Un problème pourra se poser au cas où les parties auraient formulé une déclaration de valeur « pro fisco ». Rien ne prouve à priorique la valeur ainsi déclarée est inférieure à la valeur vénale de la pleine propriété. Une discussion pourrait, dans cette hypothèse, donner lieu à procédure et à expertise afin de décider de l'application ou de la non application de la disposition de l'article 31.

N° 75 — EXEMPTION PARTIELLE DES DROITS D'INSCRIPTION HYPOTHECAIRE — PRINCIPES.

Innovation dans la législation fiscale congolaise, le décret du 14 février 1956 crée une exemption des droits d'enregistrement en faveur des débiteurs hypothécaires qui empruntent des sommes d'ar-

gent en vue d'acquérir ou de construire leur maison d'habitation.

Cette exemption est soumise à des conditions très strictes énoncées aux articles 16, 17 et 18 du décret.

L'article 16 énonce le principe : l'exemption des droits proportionnels est accordée à l'achat ou à la construction d'un immeuble. Cette exonération est limitée à une tranche de 250.000 frs, augmentée de 10%, soit 25.000 frs par personne à charge. Le droit de 2,25% est perçu sur le surplus. Ce droit est toutefois réduit de un pour cent par personne à charge.

L'article 17 définit la notion de personne à charge. Cette notion est différente de celle qui est prévue par le décret relatif aux impôts sur les revenus. Ce dernier décret considère comme personne à charge l'épouse, quels que soient ses revenus, les enfants célibataires et les ascendants qui font partie du ménage et dont les revenus personnels ne dépassent pas 24.000 frs par an. Au contraire, l'article 17 du décret sur les droits d'enregistrement considère comme personnes à charge l'épouse et les enfants du débiteur hypothécaire à condition qu'ils habitent sous le même toit et ne jouissent pas de revenus propres ; il importe donc peu que les enfants soient mariés ou célibataires, mais l'épouse, de même que les enfants ou ascendants ne sont pas considérés comme personnes à charge s'ils ne demeurent pas avec le bénéficiaire ou s'ils ont des revenus personnels fussent-ils minimes.

L'article 18 précise les conditions auxquelles est soumise l'exonération. Pour pouvoir en bénéficier, le débiteur ne doit pas posséder, au moment de l'inscription, d'autre immeuble au Congo Belge ou au Ruanda-Urundi et il faut qu'il occupe effectivement, personnellement l'immeuble hypothéqué ou qu'il le fasse occuper par son épouse, ses enfants ou ses ascendants endéans deux ans à dater de l'inscription et que cette occupation demeure effective jusqu'au remboursement intégral du prêt.

Les conditions imposées par cet article doivent être énoncées expressément dans l'acte hypothécaire.

N° 76 — EXONERATION PARTIELLE DES DROITS D'INSCRIPTION HYPOTHECAIRE — MOTIFS DE CETTE LEGISLATION.

L'exposé des motifs stipule que les dispositions inscrites au projet de décret sont proposées en vue de réduire les charges des personnes physiques ne disposant que de revenus limités et qui contractent un emprunt en vue de l'achat ou de la construction d'un immeuble. La commission du Conseil Colonial, considérant que ces dispositions avaient pour but de favoriser l'achat ou la construction d'habitations estima que des conditions plus strictes que celles qui étaient prévues devaient être imposées, afin d'éviter que les exonérations ne soient détournées de leurs fins.

Le projet initial ne provoyait pas, en effet, de délai pendant lequel l'immeuble devait être occupé, lacune que le texte définitif a comblée. Le Conseil estima également que le texte du projet qui n'accordait l'exonération que pour des immeubles ne dépassant pas une certaine valeur était une formule peu généreuse et d'application compliquée. Il supprima, en conséquence, le plafond de la valeur de l'immeuble et augmenta de 10% par personne à charge la tranche exonérée fixée à 250.000 frs.

N° 77. — EXONERATION PARTIELLE DES DROITS D'INSCRIPTION HYPOTHECAIRE — EXEGESE DES TEXTES.

A) Montant exonéré — exemples.

L'exonération des droits est totale à concurrence de 250.000 frs augmentée de 10% par personne à charge.

Ainsi un célibataire qui contracte un emprunt donnant lieu à inscription hypothécaire pour un montant total, en principal et accessoires de 500.000 frs jouira de l'exonération à concurrence de 250.000 frs

et paiera 2,25% sur 250.000 frs soit 5.265 frs.

Si un père de famille de 3 enfants concède une inscription hypothécaire du même montant, il sera exonéré à concurrence de 250.000 frs plus 10% par personne à charge (soit 40% : femme + 3 enfants) ou 350.000 frs. Il paiera sur le surplus (150 000) 2,25% moins 4% ou 3.375 frs — 135 frs = 3.240 frs.

B) Conditions de l'exonération.

L'exonération est accordée aux conditions suivantes :

1°) le débiteur hypothécaire doit être une personne physique ;

2°) l'immeuble acheté ou à construire doit être résidentiel ;

3° le prêt doit servir à financer l'achat ou la construction de l'immeuble grevé ;

4°) le débiteur et son conjoint ne peuvent posséder d'autre immeuble au Congo Belge ou au Ruanda-Urundi ;

5°) le débiteur hypothécaire, son conjoint ou ses descendants doivent occuper personnellement l'immeuble ;

6°) les conditions prévues à l'article 18 doivent être mentionnées dans l'acte.

Ces conditions d'exonération sont commentées au cours des numéros suivants.

N° 78. — LE DEBITEUR HYPOTHECAIRE DOIT ETRE UNE PERSONNE PHYSIQUE.

Le texte ne précise pas expressément cette obligation. Toutefois, elle est inscrite dans l'exposé des motifs et se déduit des termes relatifs aux personnes à charge, et de la condition d'occupation personnelle imposée par le 2° de l'article 18 ; une personne morale ne peut avoir de personnes à charge et l'occupation d'un immeuble d'habitation par une société n'est pas une occupation réelle ; l'occupation, dans ce cas, se fait par l'intermédiaire d'agents de la personne morale.

N° 79 L'IMMEUBLE ACHETE OU A CONSTRUIRE DOIT ETRE RESIDENTIEL.

Cette notion n'est pas non plus inscrite en termes exprès du moins dans le texte français qui emploie les termes « occupe - occupation » dont le sens est large et couvre diverses formes d'occupation autres que l'habitation ; cependant le texte néerlandais utilise le terme plus restrictif de « bewonen » qui signifie « habiter ». Ce dernier sens concorde avec la volonté du législateur ; le rapport du Conseil Colonial le précise clairement, lorsqu'il expose que le but du décret est de favoriser l'achat ou la construction *d'habitations*, en néerlandais « woningen. »

L'exonération s'applique donc au prêt destiné à financer soit l'achat ou la construction d'une maison d'habitation, soit l'acquisition d'un appartement dans un immeuble à logements multiples. Mais nous estimons qu'il s'applique également à l'achat d'un immeuble à usage mixte, tel maison de commerce avec appartement, maison d'habitation avec atelier d'artisan, domaine familial résidentiel et agricole affecté au petit élevage, à l'aviculture, à la culture maraîchère etc. Car le texte, ni français ni néerlandais, ni les travaux préparatoires ne stipulent que l'habitation, la résidence doit être exclusive de toute autre activité.

Le texte semble s'être inspiré de celui des articles 53 et suivants du Code Belge des droits d'enregistrement qui abaisse le droit de vente pour l'achat d'immeubles ruraux et d'habitations modestes. A cet égard Genin signale que suivant une décision de l'Administration du 15 juillet 1924 publiée au Recueil Général de l'Enregistrement et du Notariat, l'exercice d'un commerce dans la maison n'enlève pas à l'acquisition de celle-ci le bénéfice de la réduction. Il nous paraît logique d'interpréter le texte des articles 16, 17 et 18 dans le même sens.

N° 80. — LE PRET DOIT SERVIR A

FINANCER L'ACHAT OU LA CONSTRUCTION DE L'IMMEUBLE.

a) Losqu'il s'agit d'un achat, l'emprunt doit être affecté au paiement du prix de vente. Si le contrat constitutif d'hypothèque est conclu à une époque très rapprochée, voire le jour même de l'achat, aucune difficulté ne se présente ; il apparaît clairement que le prêt est destiné à payer le prix. Il n'en sera pas de même du cas où l'acheteur a acquis l'immeuble depuis un certain temps et ne l'a pas payé entièrement. Dans cette hypothèse, la condition est réalisée si, effectivement, le prêt est destiné à désintéresser le vendeur, en tout ou en partie. Il appartiendra toutefois à l'emprunteur de rapporter la preuve de cette affectation. Dans la majorité des cas, la partie du prix restant due aura fait l'objet d'une inscription hypothécaire tacite, et le prêteur n'acceptera de verser les fonds que moyennant mainlevée de cette hypothèque ; la mainlevée donnée en même temps ou immédiatement avant l'acte de prêt constituera une preuve suffisante. Si cependant, le solde du prix n'a pas fait l'objet d'une inscription tacite ou si la mainlevée n'est pas donnée avant, l'emprunteur devra justifier par tous moyens et notamment par une attestation de son vendeur ou du prêteur, de la destination du prêt.

b) L'interprétation du terme « construction » peut lui aussi, donner lieu à controverse : un propriétaire d'immeuble résidentiel décide d'agrandir sa maison, d'y ajouter un étage ou des dépendances. Peut-il bénéficier de l'exemption si elle ne lui a pas été accordée antérieurement, soit qu'il n'ait pas contracté de prêt pour l'achat ou la construction initiale, soit qu'il ait contracté un emprunt avant l'entrée en vigueur du décret ou à une époque où il ne se trouvait pas dans les conditions requises, soit qu'il n'en ait pas sollicité le bénéficie pour quelque motif que ce soit ? Raisonnant comme ci-dessus par comparaison avec le droit belge (article 53 du Code de l'enregistrement) nous sommes amenés à admettre l'exonération. Genin, en effet, estime que l'achat de dépendances après l'achat de la maison bénéficie de la réduction de droits, car la réduction est applicable à l'achat d'une maison avec dépendances. Or, le constructeur d'un étage supplémentaire, ou d'une annexe aurait bénéficié de l'exonération du droit d'inscription hypothécaire s'il avait sollicité un prêt pour construire une maison à étage ou une maison avec annexe ; il l'eut encore obtenu si ce prêt avait été accordé en cours de construction, par exemple au moment où il ne restait plus à faire que des travaux de parachèvement à cet étage ou à cette annexe. La circonstance que l'opération s'est faite en deux temps ne peut être invoquée contre le débiteur. Car il a pu agir de la sorte précisément en raison de son manque de ressources. Une décision contraire aboutirait à violer l'esprit du décret en refusant l'exonération à une personne qui, plus que toute autre, apparaît comme économiquement faible et digne d'être protégée : elle serait pénalisée pour être demeurée à l'étroit durant une certaine période dans un but de bonne gestion de son budget, ou encore parce que sa famille s'étant agrandie elle a dû aménager son habitation en conséquence.

c) Ces deux problèmes engendrent une troisième question : l'exonération peut-elle porter sur une hypothèque en second rang, peut-elle couvrir un second prêt hypothécaire ?

Il va sans dire que la réponse ne peut être affirmative que si la seconde inscription couvre une dette qui sert à garantir soit l'achat, soit la construction de l'immeuble.

Il est non moins certain que si l'hypothèque en premier rang n'est pas consentie à raison d'un prêt, mais est antérieure à la mutation, le bien ayant été cédé grevé qu'il était d'une inscription préexistante, ou si elle est une inscription légale, ou une hypothèque tacite du vendeur ou encore si elle est destinée à garantir des obligations connexes au contrat de vente telles

les conditions de mise en valeur ou le maintien de la destination du bien. cette première inscription n'empêche pas l'exonération fiscale de l'hypothèque prévue à l'article 16 du décret:

Si la première hypothèque couvre un prêt qui n'était pas destiné à l'achat ou à la construction, ou encore une ouverture de crédit consentie dans un but différent, la solution ne présentera non plus aucune difficulté.

Le problème ne se posera que si le débiteur a obtenu un premier prêt destiné à la construction ou à l'achat de l'immeuble. Dans une première hypothèse, le prêt consenti pour l'achat ou la construction a bénéficié de l'exonération. Si cette exonération a été totale, le bénéficiaire ayant obtenu un prêt qui a donné lieu à inscription pour une somme égale ou supérieure au maximum exonéré, le second prêt ne bénéficiera plus de l'exemption. Une interprétation judaïque prétendra peut-être que la seconde inscription remplit toutes les conditions imposées par le texte puisqu'elle couvre un prêt destiné à l'achat ou à la construction et doit dès lors bénéficier de l'exonération à concurrence de la tranche de 250.000 frs éventuellement augmentée. Admettre cette opinion serait cependant tourner l'esprit du décret. Car le législateur a voulu faire bénéficier d'une mesure de bienveillance le débiteur qui remplit les conditions qu'il fixe, mais il a entendu limiter sa libéralité ; prétendre que deux hypothèques successives prises dans le même but peuvent bénéficier chacune d'une exonération de 250.000 frs favorise la fraude et l'inégalité car celui qui ne contracterait qu'un seul emprunt ne jouirait que d'une exonération de 250 000 frs tandis que celui qui emprunterait la même somme par deux actes successifs profiterait d'une exonération double, ce qui serait absurde.

Si l'exonération n'a pas été totale, parce que l'inscription n'a porté que sur une somme inférieure au plafond, nous estimons, par contre, que la seconde inscription peut en bénéficier à concurrence du solde exonérable. Cette conclusion procède d'un principe identique : si le débiteur avait emprunté en une fois l'entièreté de la somme, il en aurait bénéficié ; il ne peut être pénalisé du fait que deux actes successifs ont été nécessaires pour aboutir au même résultat.

Dans une seconde hypothèse, la première inscription a, également, été exonérée à concurrence de l'entièreté de la tranche fixée. Cependant, au moment où le débiteur consent une hypothèque supplémentaire, sa situation familiale a changé et il a droit à l'exonération d'une ou de plusieurs tranches de 25.000 frs supplémentaires.

Peut-il obtenir l'exonération de la nouvelle hypothèque à concurrence d'autant de fois 25.000 frs qu'il a de personnes à charge en plus de celles qu'il avait au moment de la première inscription ? La solution de ce problème est délicate : en effet, s'il n'avait pas sollicité le premier prêt, et s'il pouvait hypothéquer la première fois au moment où sa situation familiale est la plus favorable, il obtiendrait l'exonération maxima. Nous estimons cependant que dans l'hypothèse présente, il n'est plus possible de l'exonérer. Car au moment où il a obtenu le premier prêt hypothécaire, il a bénéficié de l'exemption à concurrence du montant maximum auquel il pouvait prétendre. Il a donc complètement épuisé son droit et ne peut plus en réclamer le bénéfice.

C'est au moment de l'inscription que la situation de l'emprunteur doit être analysée : de même qu'il est sans intérêt qu'après cette inscription, il acquière un second immeuble ou qu'il n'ait plus de personnes à charge, de même une situation plus favorable survenue postérieurement ne sera pas prise en considération.

Prenons deux exemples : 1°) x célibataire contracte un emprunt de 300.000 frs en vue de construire sa maison. Il est exonéré à concurrence de 250.000 frs ce qui est le maximum dans sa situation. Ultérieurement il demande un prêt complémentaire ; à ce moment il est marié et a un enfant à charge ; il ne bénéficie plus de l'exonération. 2°) x célibataire obtient un

prêt de 200.000 frs qui est totalement exonéré. Il contracte un second emprunt alors qu'il est marié et père d'un enfant. Il a droit à l'exonération sur 300.000 frs. — 200.000 frs soit sur 100.000 frs.

Dans une troisième hypothèse, la première inscription n'a pas été exonérée, soit que le prêt ait été accordé avant l'entrée en vigueur du décret, soit qu'au moment où ce prêt a été consenti, le débiteur ne pouvait pas prétendre à l'exonération : il possédait d'autres immeubles, ne pouvait s'engager à habiter personnellement, etc... soit encore qu'il ait omis de la solliciter. Le texte du décret ne précise pas si l'exonération doit porter sur la première tranche, et la situation du débiteur doit être examinée au seul moment où l'inscription est requise. Or, à un moment où il consent une hypothèque subséquente, il remplit toutes les conditions exigées par le législateur, et il n'a pas encore bénéficé de la faveur. Nous estimons donc, ne distinguant pas où la loi ne le fait point, que l'exonération doit lui être accordée.

Signalons également qu'il n'est nullement interdit de bénéficier plusieurs fois de la faveur légale. Ainsi : un débiteur hypothécaire obtient l'exonération en raison d'un emprunt en vue de l'achat de sa maison d'habitation. Ultérieurement, après avoir rempli toutes les conditions, y compris la résidence dans l'immeuble pendant toute la durée du prêt, il vend cette maison. S'il en rachète une autre, il pourra à nouveau profiter de l'exonération pour le prêt destiné à financer cette acquisition.

N° 81. LE DEBITEUR ET SON CONJOINT NE PEUVENT POSSEDER D'AUTRES IMMEUBLES AU CONGO BELGE OU AU RUANDA-URUNDI.

a) Cette condition doit exister au moment de l'inscription : s'ils acquièrent, après l'inscription de cette hypothèque, un autre bien immobilier sur le territoire de la Colonie ou du Ruanda-Urundi, l'exonération accordée demeure acquise.

Le débiteur et son conjoint, peuvent posséder d'autres immeubles dans des pays étrangers y compris la Belgique. Si le Législateur n'a pas retiré le bénéficie de l'exonération dans ce cas, c'est uniquement dans un but de facilité. Car là où il n'y a pas de contrôle possible, il ne peut y avoir de règle obligatoire, et il est impossible en pratique, de contrôler les propriétés des intéressés, dans tous les pays du monde ; un contrôle en Belgique eût été possible mais ce n'était guère le fait d'une saine politique que de placer les Belges dans une situation de fait plus défavorable que celle qui était consentie aux étrangers.

Les enfants, descendants et ascendants peuvent, sans préjudice à l'exonération du débiteur, posséder des immeubles au Congo Belge, au Ruanda-Urundi ou ailleurs. Dans ce cas, toutefois, ils en retireront des revenus et, de ce chef, perdront la qualité de personne à charge. De même, si l'épouse possède un immeuble à l'étranger, le mari ne perdra pas le bénéfice de l'exonération, mais son épouse ne sera pas considérée comme étant à charge, non du chef de sa propriété, mais en raison des revenus qu'elle en retire.

b) La notion d'immeuble dont la possession entraîne la perte du droit à l'exonération, est, elle, de loin plus complexe.

Remarquons d'abord que le législateur a employé le mot « possède » et non l'expression « est propriétaire ».

L'article 622 du Code Civil Congolais, Livre III définit la possession dans les mêmes termes que l'article 2228 du Code Civil Belge : « La possession est la détention ou la jouissance d'une chose ou d'un droit que nous tenons ou que nous exerçons par nous-mêmes ou par un autre qui la tient ou qui l'exerce en notre nom » et l'article 624, tout comme l'article 2230 du Code Belge précise que « on est toujours présumé posséder pour soi et à titre de propriétaire, s'il n'est prouvé qu'on a commencé à posséder pour un autre ».

La possession, telle que l'entend le décret du 14 février 1956, ne peut avoir d'autre sens que celui qui lui est donné dans les textes qui viennent d'être cités. Bien

que le chapitre qui traite de la possession ne se conçoive que dans son contexte, qui est le Titre relatif à la prescription, et qu'en droit congolais la prescription ne joue pas en matière immobilière, nous ne pouvons, à défaut de définition contraire du texte, attribuer à ce terme une signification différente. Notamment, nous ne pouvons l'assimiler à une simple détention à titre de locataire ou d'emphytéote, par exemple.

Est-ce à dire que la possession doive être assimilée à la propriété pour le motif que la possession n'a de sens que si elle doit servir de base à une prescription qui, en l'espèce, est inexistante ?

Semblable conclusion nous paraît dépasser la pensée du législateur qui eut employé le terme précis « est propriétaire » au lieu d'écrire « possède ». Car, en droit congolais, nous sommes d'avis qu'il existe des « possesseurs d'immeubles » qui ne sont pas propriétaires, bien que leur possession ne puisse toute seule les mener à la propriété par le jeu de la prescription acquisitive. Tel sera le cas de l'héritier qui peut obtenir une ordonnance d'investiture ou qui l'ayant obtenue ne s'est pas encore fait enregistrer comme propriétaire, mais jouit du bien ou en perçoit les revenus. Tel également celui de l'acheteur d'un bien immobilier, avant son enregistrement. Et nous pensons même pouvoir affirmer qu'est un possesseur, et non pas un simple détenteur à titre précaire, celui qui est titulaire d'un contrat d'occupation provisoire ou un contrat de location avec option d'achat, d'un terrain rural ou urbain suivant la législation en matière de cessions et de concessions de terres. Ces personnes, tout comme le possesseur qui commence à prescrire la propriété, peuvent faire valoir un droit, relatif ou conditionnel peut-être, mais un véritable titre à devenir propriétaire ; ils deviendront des propriétaires, en vertu de la possession, ou plus exactement du titre qui qui leur permet de posséder, dès qu'ils auront terminé la mise en valeur du terrain.

Nous sommes ainsi amenés à conclure que l'exemption partielle du droit d'hypothèque sera refusée à celui qui, n'étant pas propriétaire de l'immeuble qu'il achète ou dont il entreprend ou poursuit la construction au moyen du prêt, possède cependant, un autre immeuble, soit qu'il l'ait acquis mais ne soit pas encore enregistré, soit qu'il détienne un contrat de location avec option d'achat ou un contrat d'occupation provisoire ou une concession gratuite préalable à la cession en propriété. Dans ces hypothèses cependant, la preuve qui incombe à l'Administration, sera malaisée à rapporter.

Cette interprétation qui semble restrictive serre de près l'intention du législateur qui, nous l'avons vu, a voulu favoriser l'achat ou la construction chez celui qui ne possède encore rien et doit recourir pour se loger à la location d'immeuble. Celui qui a obtenu la concession d'un terrain sur lequel il a construit une habitation, n'a pas besoin de la protection du législateur ; celui qui a acheté une maison ou qui en a hérité n'est plus dans les conditions requises : prétendre le contraire serait accorder une prime à qui ne régularise pas une situation qu'il pourrait régulariser et, ce faisant, frustre le Trésor des droits d'enregistrement qui auraient été perçus à l'occasion de la mutation. Notons que si le requérant est nu propriétaire d'un immeuble dont son épouse, ou un de ses ascendants ou descendants est usufruitier, l'exonération pourra être accordée à l'emprunteur, mais l'usufruitier n'interviendra pas en tant que personne à charge.

c) Nous sommes amenés à préciser, ainsi, la portée du terme « immeuble ». Le titre Premier du Livre II du Code Civil nous apprend aux articles 5 et suivants, quels sont les immeubles : immeubles par nature, par incorporation et par destination ; l'article 6 specialement nous apprend que les immeubles par nature sont le sol et les mines, tandis que l'article 7 classe les bâtiments parmi les immeubles par incorporation, alors que le Code Civil Belge ne connaît que les immeubles par nature,

parmi lesquels sont classés les immeubles par incorporation du droit congolais, et les immeubles par destination. Cette distinction supplémentaire n'est au demeurant pas une innovation du Code congolais, car on sait que de très nombreux auteurs du droit civil Belge et Français distinguent les immeubles, malgré les textes du Code Napoléonien, tout comme le fait notre Code.

Est-ce à dire que tout propriétaire d'immeuble de quelque catégorie que ce soit, est exclu du bénéfice des articles 16 à 18 du décret du 31 mars 1926 ? A lire le texte français on est tenté de l'admettre. Quant aux travaux préparatoires ils sont muets sur le sens à donner au mot « immeuble ».

Le texte Néerlandais, cependant, donne lieu à une interprétation toute différente, car il n'emploie pas le terme « onroerend goed » qui signifie exactement « immeuble », mais bien « gebouw », c'est à dire « bâtiment — construction » dont le sens est, on le sait, beaucoup plus restrictif. Les deux textes, français et néerlandais ont la même valeur, l'un n'est pas la traduction de l'autre, mais en cas de difficulté l'un doit s'interpréter par l'autre. Or, nous l'avons vu, le rapport du Conseil Colonial a exposé que la disposition avait pour but de favoriser l'achat ou la construction d'*habitations* c'est-à-dire de maisons ou d'appartements. Le propriétaire d'une plantation n'est pas logé, ni celui d'un vaste terrain d'élevage, et il n'est écrit nulle part que c'est la valeur des immeubles, ni la fortune du requérant qui doit servir de critère : au contraire, le projet proposait une valeur maximum de l'immeuble et cette notion a été rejetée par le Conseil Colonial.

L'immeuble que ne peut pas posséder celui qui sollicite l'exonération doit donc être un immeuble bâti, comme le dit expressément le texte néerlandais. Poussant notre argumentation plus loin, nous estimons qu'il doit s'agir d'un bâtiment qui peut servir d'habitation : un hangar ou une usine ne peut pas à notre avis, faire obstacle à l'application de l'exonération, pour autant, bien entendu, que cette usine, cet élevage, cette plantation, ne comportent pas des locaux habitables et prévus à cette fin.

Lorsque nous écrivions plus haut, que le titulaire d'un contrat de location ou d'occupation provisoire pourrait être exclu du bénéfice de l'exonération, encore faut-il que sur son terrain il ait déjà construit la maison qu'il peut habiter.

N° 82. — OBLIGATION D'OCCUPER L'IMMEUBLE.

Avant l'expiration d'un délai de deux ans à dater de l'inscription hypothécaire, et pendant toute la durée du prêt, l'immeuble doit être occupé par le débiteur hypothécaire, son conjoint, leurs enfants ou leurs ascendants.

Le législateur a voulu accorder une faveur à celui qui désirait se loger, non faire un placement d'argent.

C'est pourquoi il a imposé cette occupation personnelle. Il n'a toutefois pas été draconien dans ses exigences : l'occupation ne sera pas nécessairement personnelle, par le bénéficiaire lui-même. Mais l'immeuble pourra être occupé soit par lui-même et sa famille, soit par un ou plusieurs membres de famille ; ainsi un père qui, par ailleurs ne possède pas d'immeuble propre, pourra obtenir l'exonération des droits en vue d'acheter ou de construire une maison pour loger son fils, jeune marié.

Il se présente, par ailleurs, de nombreux cas où celui qui construit ou achète un immeuble et l'habite, en retire cependant un loyer. Tels de nombreux agents de la Colonie ou de sociétés qui, en vertu de leur statut ou de leur contrat ont droit au logement, et qui habitent leur maison après l'avoir donnée à bail à leur employeur qui leur verse un loyer. On pourrait prétendre que le bénéficaire n'occupe pas l'immeuble puisque aux termes de l'art. 24 alinéa 2 du décret du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel, l'employeur est réputé occupant des maisons qu'il met gratuitement à la

disposition de son personnel. Cependant, il n'en reste pas moins que, physiquement, le bénéficiaire occupe également l'immeuble. Le texte du décret du 14 février 1956 n'a pas précisé, comme l'a fait celui du 16 mars 1950, ce qu'il fallait entendre par « occuper ». Du reste, la jurisprudence a admis que deux personnes différentes peuvent être considérées comme ayant, toutes deux, construit un immeuble et ce, en vue d'appliquer une disposition fiscale en matière d'enregistrement, l'art. 2 bis du décret du 31 mars 1926 : le maître de l'ouvrage, bien qu'il n'ait fait que commander le travail et l'entrepreneur qui cependant a construit pour compte du maître, et moyennant rémunération.

De même en l'espèce, peut-on admettre que la firme commerciale et son agent occupent tous deux, à la fois, le même immeuble, l'un physiquement, l'autre juridiquement et du seul point de vue du décret du 16 mars 1950.

Si le contraire devait être admis, ce que nous ne pensons pas, la difficulté serait aisément contournée car le bailleur de son employeur remplacerait la location par une indemnité de logement et le résultat fiscal de l'opération serait identique à la solution que nous préconisons.

Au demeurant, l'obligation d'occuper l'immeuble est dépourvue de sanction. Alors que des amendes ont été prévues pour des fraudes dans les déclarations de valeur, pour des sous estimations etc..., le législateur n'a pas prévu de sanction pour celui qui ne respecte pas les obligations auxquelles est soumis l'octroi de l'exonération et notamment les énonciations inexactes ne peuvent être réprimées que par le paiement des droits qui ont été éludés, ce qui n'est pas une pénalité. Mais en l'espèce, ce paiement même ne peut pas être réclamé. Car suivant l'article 46 l'action en recouvrement est prescrite par deux ans à compter de l'enregistrement. Or, c'est ce même délai qui est imposé pour l'occupation de l'immeuble : au moment où l'inexécution des obligations du bénéficiaire de l'exonération peut être constatée, il est devenu impossible de le poursuivre en justice en vue de paiement des droits éludés. De même en sera-t-il si, ayant occupé l'immeuble un certain temps, il renonce à continuer cette occupation, bien que le prêt ne soit pas remboursé intégralement.

N° 83. — LES CONDITIONS PREVUES A L'ARTICLE 18 (non possession d'un immeuble et obligation d'occupation) DOIVENT ETRE INDIQUEES DANS L'ACTE.

Ce sont les seules mentions que le décret exige. Toutefois, le Conservateur réclamera d'autres renseignements qui pourront, mais ne devront pas nécessairement figurer dans l'acte lui-même. Ces renseignements pourront lui être remis par document séparé.

Ils viseront toutes les conditions prévues pour l'obtention de l'exonération. Cette exigence sera parfaitement légitime bien que le décret n'en ait pas fait mention, car il appartient à quiconque prétend bénéficier d'une exemption de prouver son droit à l'obtenir.

Le Conserveur pourra demander notamment :

a) une déclaration des personnes à charge, avec mention de leur identité, état-civil, âge et résidence ; éventuellement une affirmation écrite par elles, certifiant qu'elles ne disposent d'aucun revenu ;

b) un certificat de résidence du bénéficiaire et des personnes à charge ;

c) un certificat d'établissement d'instruction pour les enfants qui sont en âge de gagner leur vie ;

d) un engagement du débiteur qui n'occupe pas encore l'immeuble, de prévenir le Conservateur des Titres Fonciers de son entrée dans l'immeuble et de son absence temporaire afin d'éviter une action en justice au cas où le contrôle se ferait pendant cette absence.

Ainsi que tous autres renseignements de nature à l'aider à examiner le bien fondé de la requête en exemption.

Il en résultera que les organismes hypothécaires qui ont fréquemment l'occasion

de prêter dans des conditions semblables établiront de commun accord avec les Conservateurs des formulaires reprenant les renseignements souhaitables et les incorporeront à leurs contrats afin d'éviter des difficultés de dernière minute dont le résultat le plus tangible serait de retarder la passation d'un acte qui de par sa nature, est toujours très urgent.

(A suivre.)

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR DE CASSATION (1re Ch.)
17 octobre 1957

Prés. : M. Wouters, prem. prés.
Rapp. : M. Belpaire, cons.
Min. publ. : M.R. Hayoit de Termicourt, proc. gén.
Plaid. : Me Struye.
(Lemmens c. Masson)

Contrat Synallagmatique. — *Résolution. — Article 82 du livre III du Code civil congolais. — Mise en demeure préalable. — Notion.*

En cas de résolution d'un contrat synallagmatique, par l'application de l'article 82 du livre III du Code civil congolais, une mise en demeure préalable est nécessaire, sauf si la convention contient une stipulation contraire ou s'il résulte soit de l'objet ou de la nature de la convention, soit de l'intention des parties et de circonstances constatées par le juge du fond, que l'exécution de l'obligation est, après l'échéance du terme fixé dans la convention, devenue matériellement impossible et n'offre plus d'utilité pour le créancier.

Lorsque la mise en demeure est requise, elle peut résulter de l'exploit introductif de l'action en résolution, acte équivalent à une sommation.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 4 mai 1954 par la Cour d'appel d'Elisabethville ;

Sur le second moyen, pris de la violation des articles 33, 44, 82, 201, 202, 204, du livre III du Code civil congolais (décret du 30 juillet 1888), 20 de la Charte Coloniale et de la foi due à la convention du 7 septembre 1953, intervenue entre parties ;

en ce que l'arrêt attaqué, après avoir constaté qu'aux termes de la convention litigieuse, le défendeur avait assumé l'obligation de « mettre, lors de la prise de de possession, le défendeur au courant du commerce pendant une durée de quatre semaines maximum » et que le dit défendeur était resté en défaut de s'acquitter de cette obligation, a décidé que le demandeur n'était pas fondé à se prévaloir de cette inexécution des engagements du défendeur, et l'a débouté de son action en résiliation de la convention, par le motif que le demandeur « avait à manifester, en temps, de manière formelle ou équivalente à une mise en demeure, sa volonté de se prévaloir » de l'obligation assumée par le défendeur, et qu'il « n'apparaissait pas qu'il ait entendu se prévaloir de cette obligation »,

alors qu'aucune mise en demeure ne doit précéder une demande en résiliation d'une convention fondée sur l'inexécution d'une obligation par une des parties contractantes (art. 82),

alors qu'à tout le moins pareille mise en demeure n'est pas requise lorsque la chose que le débiteur s'était obligé de faire, ne pouvait être faite que dans un certain temps qu'il a laissé passer (art. 44),

alors que les termes mêmes de la convention : « lors de la prise de possession, le défendeur mettra le demandeur au courant du commerce pendant une durée de quatre semaines maximum », établissent que l'obligation assumée par le défendeur ne pouvait être exécutée que dans un temps qu'il a laissé passer, et que les termes mêmes de cette convention valaient mise en demeure,

alors que l'arrêt a donc refusé de don-

ner effet à une convention valablement conclue entre parties ou a, tout au moins, donné de cette convention une interprétation inconciliable avec le sens usuel et normal des termes employés sans justifier cette interprétation par des éléments intrinsèques ou extrinsèques à l'acte ;

Attendu qu'en cas de résolution d'un contrat synallagmatique par application de l'article 82 visé au moyen, une mise en demeure préalable est nécessaire, sauf si la convention contient une stipulation contraire ou s'il résulte soit de l'objet ou de la nature de la convention, soit de l'intention des parties et de circonstances constatées par le juge du fond, que l'exécution de l'obligation est, après l'échéance du terme fixé dans la convention, devenue matériellement impossible ou n'offre plus d'utilité pour le créancier ;

Mais attendu que lorsque la mise en demeure est requise, elle peut résulter de l'exploit introductif de l'action en résolution, acte équivalent à une sommation ;

Attendu qu'en déclarant non fondée l'action en résolution de la cession d'un fonds de commerce pour inexécution par le défendeur de son obligation de mettre, lors de la prise de possession par le demandeur, celui-ci au courant du commerce pendant une durée de quatre semaines maximum, au motif qu'à défaut de manifester en temps, de manière formelle ou équivalente à une mise en demeure, sa volonté de se prévaloir de la dite obligation, le demandeur y a renoncé, l'arrêt attaqué a violé les dispositions légales visées au moyen ;

Sur le premier moyen (sans intérêt).

Par ces motifs :

La Cour,

Casse l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il a reçu l'appel du défendeur et a statué sur l'action en nullité introduite par le demandeur...

(Extrait du Journal des Tribunaux, 1957, p. 684).

TRIBUNAL DE Ire INSTANCE
DE BRUXELLES (Civ.)
20 juin 1957

Sièg. : M. Edmond, Prés. ; M. Toussaint, juge ; Mme M. Th. Motte, juge suppl ; Plaid. : Mtres E. Gilson de Rouvreux et Van Dam.

(Gillet Jean c. l'Institut des Parcs nationaux du Congo Belge).

1. Constitution, Article Ier — Loi du 18 octobre 1908. — Législation régissant la Colonie. — II. Loi Du 9 mars 1953. — Portée. — III. Décret du 25 juin 1949 relatif au contrat d'emploi au Congo Belge. — Champ d'application. — IV. « Institut Des Parcs Nationaux du Congo Belge » (IPNCB) : service public organique. — V. « Agent D'Afrique » de l'IPNCB. — Statut légal et réglementaire exclusif d'une situation contractuelle.

I. — Si la colonie est régie par des lois particulières (Const., Ier ; L. 18 oct. 1908, art. Ier), elle reste soumise aux normes fondamentales du droit civil et administratif. Les principes régissant la situation contractuelle ou réglementaire des agents des services publics, sont donc applicables à la catégorie dite « agents d'Afrique » sauf dérogations prévues par la législation, les statuts ou les contrats coloniaux.

II. — La loi du 9 mars 1953 n'a pas d'autre portée que d'éviter un conflit de lois, la Métrople et la Colonie ayant chacune un pouvoir législatif propre. Le juge belge est donc tenu d'appliquer le décret du 25 juin 1949 dans l'hypothèse exclusive où il décide que la situation juridique qui lui est soumise s'analyse en un contrat d'emploi, conformément aux définitions du décret.

III. — L'institut des Parcs Nationaux du Congo belge constitut un service public organique distinct du pouvoir public créateur. Il est, en effet, d'initiative étatique, créé par le législateur, doté de la personnalité civile ; il poursuit un but d'intérêt public ; tout en ayant un pouvoir de décision, il demeure sous la haute direction des gouvernants, le Roi arrêtant le règle-

ment qui détermine le fonctionnement des services et l'établissement du budget.

IV. — La situation des agents de l'PNCB, à la seule exclusion des temporaires, est légale et réglementaire et non contractuelle.

1. OBJET ET FONDEMENT DE L'ACTION :

Attendu que l'action tend à la condamnation du défendeur, qualifié dans l'assignation « d'établissement parastatal », à une somme de 3.000.000 de francs, représentant, aux termes de l'exploit introductif d'instance, une indemnité égale au traitement et avantages accessoires dus au demandeur jusqu'à l'âge de 55 ans, ainsi qu'une indemnité pour préjudice moral ;

Attendu que le demandeur se fonde sur un droit résultant, selon lui, d'un statut réglementaire régissant ses relations avec le defendeur selon l'acte d'engagement du 24 octobre 1950, ainsi que les « conditions générales d'engagement » et le « régime des pensions » faisant corps avec le dit acte ;

Attendu que le défendeur objecte que les relations entre lui et le demandeur, de nature purement contractuelle étaient au contraire régies par le décret du 23 juin 1949, relatif au contrat d'emploi au Congo Belge ; qu'aux termes de l'article 48 de ce décret, l'action serait prescrite ;

Attendu que le dispositif des conclusions du demandeur tend essentiellement à faire trancher la question de principe du statut réglementaire ou contractuel et à faire renvoyer la cause à une date ultérieure pour s'expliquer sur le montant du préjudice, une indemnité provisionnelle étant dès ores sollicitée ;

II. LES FAITS ET LES ACTES JURIDIQUES :

Attendu que le demandeur signa, le 24 octobre 1950 un écrit qualifié « acte d'engagement » portant également la signature du docteur V. Van Straelen, Président du comité de direction de l'Institut des Parcs Nationaux du Congo Belge, habilité selon l'article 11 du décret créant l'I. P. N. C. B. pour représenter l'Institution ;

Attendu que cet acte précise notamment ce qui suit :

1) Le contractant de seconde part s'engage au service de l'Institut des Parcs Nationaux du Congo belge en qualité de conservateur adjoint pour un terme de trois années, renouvelable suivant décision du comité de direction ; son engagement est fixé au 1er décembre 1950 ;

2) Les « Conditions générales d'engagement » et le « Régime des pensions » signés par les parties et annexés au présent contrat, font corps avec lui. La signature du présent acte d'engagement constitue une reconnaissance formelle des clauses des « Conditions générales d'engagement » et du « Régime des pensions » ;

Attendu que les « Conditions générales d'engagement » comportent, notamment les articles suivants :

Article 1er. — « La qualité d'agent d'Afrique est reconnue à toute personne nommée soit à titre définitif, soit comme stagiaire, par le Comité de direction de l'Institut des Parcs Nationaux du Congo belge, en vue de prester ses services à l'Institut d'Afrique » ;

Art 3. — « Les présentes « Conditions générales d'engagement » ne s'appliquent pas aux agents temporaires, engagés exceptionnellement, et dont la situation vis-à-vis de l'Institut des Parcs Nationaux du Congo belge est réglée par des dispositions contractuelles déterminées dan chaque cas » ;

Art. 19. — « Tout agent de l'Institut commence par faire un stage de trois ans. Dispense du stage ou réduction de la durée de ce stage pourra être consentie par décision du Comité de direction » ;

Art. 20. — « Pendant la durée de ce stage, l'agent est engagé à titre provisoire par le Comité de direction » ;

Art. 21. — « Sauf dérogations inscrites dans les présentes « Conditions générales d'engagement », les droits et devoirs de l'agent stagiaire sont identiques à ceux des agents définitifs » ;

Art. 22. — « Trois mois avant l'expiration du stage doit intervenir une décision concluant à l'admission définitive de l'intéressé ou au refus de cette admission. La décision est prise par le Comité de direction » ;

« Cette décision est actifiée sans retard à l'intéressé » ;

Art. 23. — « Le Comité de direction se réserve le droit de démettre l'agent stagiaire de son grade et de ses fonctions. Dans ce cas, le préavis légal est notifié à l'intéressé » ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le demandeur entra en fonctions le 1er décembre 1950 ; que le terme de son stage devait donc être atteint le 1er decembre 1955 ;

Attendu que le 9 novembre 1953, le défendeur proposa au demandeur de « prolonger de quelques mois le terme en cours », proposition acceptéele 17 novembre 1953 ;

Attendu que le 23 mars 1954, le défendeur adressa au demandeur une lettre recommandée disant notamment ce qui suit :

« En sa dernière séance, le Comité de direction de notre institution a décide de ne pas renouveler le contrat d'essai qui vous liait à notre organisme » ;

Attendu qu'après une lettre indécise du 5 avril 1954, le demandeur protesta énergiquement, le 11 avril 1954, invoquant le statut reglementaire ; que le 4 mai 1954, le défendeur allégua l'accord du demandeur sur un contrat à durée indéterminée, coïncidant avec la prolongation du terme ; que par lettre du 6 juin 1954, le demandeur dénia formellement tout acquiescement et confirma sa lettre du 11 avril 1954 ;

III. En droit :

A. — Législation — Prescriptton :

Attendu que si la Colonie est régie par des lois particulières (Const. art. 1er ; — L. 18 oct. 1908, art. 1er), elle reste soumise aux normes fondamentales du droit civil et administratif ; que les principes régissant la situation contractuelle ou réglementaire des agents des services publics sont donc applicables à la catégorie dite « agents d'Afrique », sauf dérogations prévues par la législation, les statuts ou les contrats coloniaux ;

Attendu que la loi du 9 mars 1933 dispose en son article unique : « Tout contrat par lequel une personne qui n'est pas indigène du Congo, du Ruanda-Urundi ou des colonies voisines, engage ses services en vue de les prester dans les territoires africains placés sous l'autorité de la Belgique, est soumis obligatoirement à la législation en vigueur de la Colonie, même s'il n'a pas été conclu dans un de ces territoires » (B. O 1933, p. 227 ; — Mon., Loi 29 mars 1933) ; que ce texte, contrairement à ce qu'allègue le défendeur, n'a pas d'autre portée que d'éviter un conflit de lois, la Métropole et la Colonie ayant chacune un pouvoir législatif propre (voy. notamment L. 18 oct. 1908, art. 7) ; que le juge belge est donc tenu d'appliquer le décret du 25 juin 1949 dans l'hypothèse exclusive où il décide que la situation juridique qui lui est soumise s'analyse en un contrat d'emploi conformément aux définitions du décret ; que tel n'est pas le cas en l'espèce, ainsi qu'il sera démontré ci-dessous ; qu'en conséquence, l'article 46 du décret instaurant la prescription annale est inapplicable ; que la demande n'est donc prescrite ;

B. — Statut réglementaire ou contractuel :

Attendu que, contrairement à ce qu'allègue le défendeur, le demandeur n'invoque pas le bénéfice d'un statut de fonctionnaire de la Colonie, mais uniquement celui d'un

statut réglementaire et légal, situation juridique distincte ; qu'il est donc indifférent qu'il n'ait pas été nommé par arrêté royal, cette modalité de recrutement, propre aux fonctionnaires, n'étant pas nécessairement requise pour d'autres agents des services publics ;

Attendu que le demandeur doit établir uniquement qu'il était, par rapport à un service public organique, dans une situation réglementaire par opposition à une relation contractuelle ; que l'article 5 du décret du 25 juin 1949 invoqué par le défendeur ne s'applique en effet qu'au personnel du Congo, lié à la Colonie par contrat ; qu'il est inapplicable au personnel jouissant d'nn statut réglementaire, statut dont il n'exclut aucunement la possibilité ;

Attendu que l'Institut des Parcs Nationaux du Congo belge constitue un service public organique distinct du pouvoir public créateur (voy. Buttgenbach, Droit administratif, nos 59 et 187) ; qu'il est en effet d'initiative étatique, créé par le législateur (voy. Décret, Bull. off. Congo, 1935, p, 67), doté de la personnalité civile (voy. Décret, art. 1er) ; qu'il poursuit un but d'intérêt public (voy. Décret, art. 2) ; que, tout en ayant un pouvoir de décision, il demeure sous la haute direction des gouvernants, le Roi arrêtant le règlement qui détermine le fonctionnement des services et l'établissement du budget (voy. Décret, art. 14 ; cons. Buttgenbach, op. cit. nos 89 et 90) ;

Attendu que, constituant l'affectation juridique spéciale, par les pouvoirs publics, d'un patrimoine à un service public, il s'identifie à un établissement public (voy. Buttgenbach, op. cit. n° 199) ; qu'en conséquence, il est régi par les règles spéciales du droit administratif (voy Buttgenbach, op. cit , n° 23) et que la situation de ses agents, à la seule exclusion des temporaires, est légale et réglementaire et non contractuelle (voy. Buttgenbach, op. cit. nos 351, 353 ; — voy. aussi Civ. Brux. 26 oct. 1950, J. T., 1951, 518 ; — Cass. 18 oct. 1952, J. T. 1953, 36) ;

Attendu que les actes juridiques, à la base des relations entre parties caractérisent une situation réglementaire et non contractuelle ;

Qu'en effet : l'acte d'engagement du 24 octobre 1950 ne peut s'analyser en la convention synallagmatique de contrat d'emploi telle qu'elle est définie par l'article 1, 1°, du Décret du 25 juin 1949 ; que cet acte prévoit l'obéissance aux chefs hiérarchiques (art. 5) et non le lien de subordination d'employeur à employé ; qu'il renvoie expressément aux conditions générales faisant corps avec lui (art. 2) ; que ces conditions constituent un véritable statut attribuant la qualité d' « agent d'Afrique » (art. 1er) au personnel ayant signé l'acte d'engagement (art. 17), qu'il soit stagiaire ou définitif ; qu'elles opposent la situation contractuelle de l' « agent temporaire » (art. 3) à celle du signataire de l'acte d'engagement, qu'il soit stagiaire ou définitif, ces deux dernières situations étant, quant aux droits et devoirs, assimilées l'une à l'autre (art. 21) ; que des incompatibilités sont prévues, difficilement concevables pour un employé, telle l'interdiction de faire le commerce ou celle d'accepter un mandat électif ; que des chapitres sont consacrés au signalement, à l'avancement, au régime disciplinaire (voy. art. 49 à 63), questions inconcevables dans l'hypothèse d'un contrat d'emploi ; que la cessation des fonctions (art. 64 à 71), prévoyant des modalités typiquement réglementaires (inaptitude au service, mise à la retraite, démission, révocation), n'a rien de commun avec la manière dont le contrat d'emploi prend fin (Décret du 25 juin 1949, art. 37) ; que le droit à la pension est également prévu et réglementé (voy. notamment art. 30 et 32) ;

Attendu qu'il ressort des considérations qui précèdent que le demandeur, en qualité d'agent d'un établissement public, jouissait d'un statut légal et réglementaire à l'exclusion d'une relation contractuelle ;

IV. — En fait :

Attendu que le statut réglementaire dont le demandeur, agent stagiaire, peut se

prévaloir, prévoyait qu'une décision sur son admission ou le refus de cette admission fut prise trois mois avant l'expiration du stage, soit au plus tard, fin septembre 1953 (art. 22) ; qu'il est constant que cette décision ne fut pas prise dans ce délai, et que le demandeur se plaint qu'une atteinte ait été portée aux droits que le statut lui conférait ;

Attendu que la prolongation de terme, situation de fait non prévu par le statut, ne peut entraîner de conséquences juridiques de nature à modifier les dispositions de l'article 22 ; qu'elle ne peut davantage avoir soumis le défendeur au décret du 25 juin 1949, les fonctions du demandeur, identiques à celles accomplies durant son stage n'étant pas celles d'un employé mais d'un agent comme il résulte de l'analyse faite sub. III ; que du reste, dans sa lettre du 23 octobre 1954, mettant fin aux fonctions du demandeur, le défendeur, contrairement à ce qu'il articule actuellement en conclusions, n'a pas invoqué l'article 14, 3°, du décret du 25 juin 1949, mais a soutenu la thèse inadéquate aux faits de la cause, d'un prétendu contrat d'essai, lequel eut, du reste, manifestement vicié l'article 11 du décret du 25 juin 1949 ; qu'on ne peut déduire aucun acquiescement de la réponse adressée sous le coup de la surprise par le demandeur au défendeur le 5 avril 1954 ; que la protestation du 11 avril 1954, invoquant le statut réglementaire circonscrit le débat ;

Attendu que les parties ne se sont toutefois pas expliquées sur la nature des droits nés du statut ; que, partant, elles n'ont pas davantage justifié la compétence de la juridiction civile pour trancher les conflits relatifs à ces droits et que le demandeur lui-même reconnaît n'avoir pas fourni dès res au Tribunal les éléments de nature à établir le dommage allégué ;

Attendu qu'il y a lieu, en conséquence d'ordonner la réouverture des débats pour permettre aux parties de développer leurs conclusions et moyens sur ces différents points :

Par ces motifs :

Le Tribunal,

Vu les articles 4, 9 et suivants de la loi du 15 juin 1935 ;

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions contraires ou prématurées ;

Dit pour droit que la situation des agents stagiaires ou définitifs, liés à l'Institut des Parcs Nationaux du Congo belge (I. P. N. C. B.), établissement public, par un acte d'engagement auquel fait corps le statut dénommé « Conditions générales d'engagement », ainsi que, « le Régime des pensions », est légale et réglementaire et non contractuelle ;

Constate en fait que le demandeur jouissait du bénéfice du statut réglementaire des agents d'Afrique de l'I. P. N. C. B. en qualité d'agent stagiaire ;

Dit pour droit que le décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi est inapplicable à une situationt réglementaire ; que, partant, l'action du demandeur échappe à la prescription prévue par l'article 48 du dit décret ;

Ordonnons la réouverture des débats...

(Le surplus sans intérêt).

(Extrait du Journal des Tribunaux, 1957, p. 686).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
19 mars 1957.
Sté. S. c./ D.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — DROIT PENAL. — AVANCES EN NUMERAIRE OU EN MARCHANDISES AUX INDIGENES. — Commerçants autonomes payant l'impôt personnel : sens de ces termes.

Il resulte du texte néerlandais de l'ordonnance loi que par « commerçants payant l'impôt personnel » il ne faut pas entendre, ceux qui ont payé effectivement cet impôt, mais il ne suffit pas qu'ils y soient soumis.

Il faut que la cotisation à leur charge leur ait été réclamée. (1)

ARRET

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

Attendu que l'intimé, bien que régulièrement assigné, n'a pas comparu ni personne pour lui ;

Attendu que régulièrement saisi par l'actuelle appelante d'une action tendant à la condamnation de l'intimé au payement d'une somme de 44.324 frs représentant le solde d'un compte entre parties pour fourniture de marchandises suivant une série de factures régulières, établies entre le 8 octobre 1954 et le 9 avril 1955, le tribunal de première instance de Léopoldville a, par son jugement dont appel, déclaré cette action non recevable pour le motif qu'elle poursuit l'exécution d'un contrat conclu en violation des dispositions d'ordre public de l'Ordonnance-Loi du 12 juillet 1917 modifiée par le Décret du 9 novembre 1938 sur les avances en numéraires ou en marchandises aux indigènes ;

Attendu que le premier juge, s'appuyant sur un arrêt récent de cette Cour (Voir Léo. 3-4-56 R. J. C. B. 1956 p. 285), a déduit cette irrecevabilité du fait que la preuve n'avait pas été rapportée que l'intimé, commerçant indigène autonome soumis à l'impôt personnel, avait « payé » cet impôt, seul le payement devant être pris en considération au regard du texte formel et restrictif de l'article 4 de la dite Ordonnance-Loi ;

Attendu qu'à l'encontre du jugement a quo l'appelante fait valoir, à juste titre d'ailleurs, qu'il y a une discordance entre les textes français et flamand du dit article 4 sub 1°, le premier énonçant : « ... payant l'impôt personnel », le deuxième : «... die zijn aangeslagen in de personele belasting » ;

Que, toutefois, elle fait erreur lorsqu'elle affirme que les termes « zijn aangeslagen » signifient : « être soumis à » ;

Que, selon Bellefroid « Dictionnaire Français-Néerlandais des termes de Droit » (Vr V° « Impôt » p. 168), « in de belasting aangeslagen zijn » veut dire « être frappé d'impôt » ;

Qu'en plus l'article 48 du Décret du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel énonçant en langue française : « Il est envoyé à chaque contribuable un avertissement-extrait du rôle indiquant les bases et le montant de ces *cotisations* » dit, dans son texte flamand : « Aan elke belastingsplichtige wordt een waarschuwing-uittreksel van de rol gestuurd met aanduiding van de grondslagen en het bedrag van zijn *aanslagen* » (Voir également l'article 63 du même Décret) ;

Attendu qu'il se déduit de là que pour être « in de personele belasting aangeslagen » (frappé de l'impôt personnel) il faut que les cotisations (aanslagen) aient été établies et portées à la connaissance du contribuable par l'envoi d'un avertissement-extrait du rôle ;

Qu'ainsi, à la lumière des susdits textes, il apparaît que « in de personele belasting aangeslagen zijn » veut dire plus que « être soumis » au dit impôt, mais ne signifie pas que le contribuable doit avoir « payé » cet impôt, le payement ne devant, du reste, être effectué, aux termes mêmes de l'article 49 du Décret sur l'impôt personnel, que « dans les deux mois de la réception de l'avertissement — extrait du rôle » ;

Attendu qu'en vertu du dernier alinéa

---

(1) Nous doutons fort que l'interprétation littérale donnée par la Cour réponde à la pensée réelle du législateur. On doit dans la réalité des choses, pouvoir s'assurer facilement des conditions exigées, avant de consentir les avances interdites en principe.

Nous préférons, quant à nous, l'interprétation admise par la Cour d'Appel d'Elisabethville en son arrêt du 6 novembre 1956 (cette Revue 1957, p.17) qui admet précisément que le texte ne peut être suivi à la lettre et qu'il vise les indigènes assujettis à l'impôt. On contracte généralement en tenant compte de situations apparentes, objectives ou ne dépendant pas chaque année du plus ou moins d'exactitude du contribuable ou du plus ou moins de diligence des agents du fisc.

X.

de l'article 3 de la loi du 18 octobre 1908 (Charte Coloniale) les deux textes, français et flamand, sont officiels ;

Attendu qu'on cherche en vain, dans les Travaux préparatoires de la législation sous examen, une explication de la discordanse entre les textes français et flamand ci-dessus signalée ;

Attendu qu'il est de principe que les textes pénaux sont de stricte interprétation ; et que lorsqu'un texte pénal peut être interprété dans deux sens différents également plausibles, c'est le sens le plus favorable aux justiciables qui doit être adoptè ;

Attendu que, par analogie et pour identité de motifs il échet d'en décider de même « mutatis mutandis » lorsque, comme c'est le cas, s'agissant d'une loi pénale, il y a discordance entre les textes français et flamand également plausibles ;

Attendu que c'est en l'espèce le texte flamand qui est le plus favorable aux justiciables ; que c'est donc ce texte qui doit être appliqué ;

Attendu que l'appelante a rapporté la la preuve que l'intimé, commerçant indigène autonome, était au moment de la remise des avances à lui consenties soumis à l'impôt personnel ; qu'elle n'a cependant pu prouver « qu'il payait » cet impôt ;

Attendu qu'il est, en l'espèce, de l'intérêt d'une saine justice qu'il soit, provisoirement, sursis à statuer plus avant pour permettre à l'appelante d'apporter, le cas échéant, la preuve que l'intimé était frappé de l'impôt personnel (« aangeslagen in de personele belasting »), au sens ci-dessus indiqué, lorsqu'elle lui a consenti les avances qui sont à la base du présent litige ;

Par ces motifs ;

La Cour,

Statuant par défaut ;

Ouï Monsieur l'Avocat Général Léon de Waersegger concluant à la recevabilité de l'action ;

Avant faire droit ;

Surseoit à statuer plus avant et renvoie la cause au rôle général ;

Réserve les dépens ;

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président a. i. ; A. Giffroy et P. Piron, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidait : M[tre] de la Kéthulle de Ryhove.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
2 avril 1957
D. c./ L.

DROIT CIVIL. — DROIT ADMINISTRATIF. — SUCCESSIONS. — Absence d'héritier sur place mais se présentant trois jours après le décès. — Refus du curateur aux successions de mettre fin à ses fonctions. — Faute : dommages-intérêts.

Le curateur aux successions doit cesser sa mission et se dessaisir de la succession dès qu'un héritier (ou un exécuteur testamentaire) survient, est sur place et revendique la succession ouverte.

En s'y refusant, il commet une faute qui engage la responsabilité de la Colonie même s'il faut estimer que la faute manque de la gravité nécessaire pour engager sa responsabilité personnelle.

Le droit retenu pour frais de cette administration illégale doit être restitué, et des dommages — intérêts sont dus.

ARRET

Attendu que, selon l'exploit introductif d'instance et les conclusions modificatives, prises à la suite de la délivrance en cours d'instance de l'actif de la succession litigieuse, l'actuelle intimée a poursuivi l'actuel appelant en sa qualité de curateur aux successions de la Province de Léopoldville aux fins d'obtenir, en principal, la restitution par l'appelant des sommes de 30.797,60 frs et de 37.500 frs retenues par lui sur le montant de la succession de feu le sieur C. Marcel, à titre de frais et de droit proportionnel d'administration, ainsi qu'à la condamntion de l'appelant au payement d'une somme de 100.000 frs à titre de dommages-intérêts ;

Attendu que, par jugement du 29 décembre 1955, le tribunal de première instance de Léopoldville a condamné l'appelant à restituer à l'intimée la somme de 30.797,60 frs, lui a donné acte de sa décision de ne pas retenir la somme de 37 500 frs et, à défaut de ce faire, l'a condamné, à restituer également cette somme et l'a condamné, en outre, à payer une somme de 50.000 frs à titre de dommages-intérêts, ainsi que les intérêts judiciaires et les frais de l'instance ;

Attendu que de ce jugement seul l'appelant, défendeur originaire, a interjeté appel ; et que cet appel a été limité en conclusions aux seules dispositions relatives aux sommes de 30.797,60 frs et de 50.000 frs et aux frais ;

Attendu que cet appel, tel que limité, est régulier en la forme ;

Attendu que l'intimée soutient qu'il n'est pas recevable pour le motif que dans l'acte d'appel ainsi que dans ses conclusions subséquentes l'appelant s'est borné à reproduire ses conclusions de premier degré ;

Attendu que la Cour n'aperçoit guère la pertinence de la fin de non-recevoir invoquée dès lors que le premier juge n'a pas suivi les conclusions de premier degré de l'appelant qui, de ce fait, a subi un grief et a intérêt à poursuivre, par son recours, la réformation du jugement a quo ;

Attendu que l'appel est recevable ;

Au fond :

Attendu qu'il est constant aux débats et non contesté : que le sieur C. M., de nationalité française, est décédé à Léopoldville le 17 mai 1954, sans laisser d'héritiers ou un exécuteur testamentaire sur place ; que l'intimée, qui se trouvait en France, n'est arrivée à Léopoldville que trois jours après le décès de son mari ; qu'entre-temps l'appelant, en sa qualité de curateur aux successions de la Province de Léopoldville, avait déjà commencé à prendre les mesures nécessaires à la conservation de la succession ouverte, conformément aux prescriptions de l'article premier de l'Arrêté de l'administrateur général du département des affaires étrangères du 31 juillet 1891 ; que, sans contester la qualité d'héritière de l'intimée, il a refusé de se déssaisir de la succession revendiquée par celle-ci ; et que ce n'est qu'à l'expiration du délai de six mois fixé par l'article 5 du susdit arrêté que l'actif subsistant de la succession a été remis à sa disposition, déduction faite d'une somme de 30.797,60 frs pour frais d'administration et d'une autre de 37 500 frs à titre de droit proportionnel d'administration sur la valeur d'un immeuble de la succession ;

Attendu que tels étant les faits, l'intimé prétend que c'est abusivement et sans droit que l'appelant a refusé de se déssaisir de la succession à son profit cependant que l'appelant soutient qu'il n'a pu agir autrement en vertu des dispositions légales en la matière dont, selon lui, il résulte clairement que s'étant régulièrement saisi de la succession il ne pouvait plus s'en déssaisir avant que le délai de 6 mois fixé par l'article 5 du dit Arrêté ne soit expiré et après avoir accompli toute sa mission comportant la conservation, l'administration et la liquidation de la succession ;

Attendu qu'il est bien vrai qu'une loi claire et précise s'impose à tous telle quelle ; qu'il est de règle aussi que les tribunaux n'ont un pouvoir d'interprétation que lorsque la loi n'a pas statué ou qu'ayant statué, son sens est douteux (Cons. De Page T. I n° 214 sub A - Beudant « Droit civil » T. I n° 185 - 186 - Laurent T. I no 273 - P. B. « Interprétation des Lois » n° 16 - 21 - Cass. 26 12-53 (Pas 54 - I - 33), 16-6-53 (Pas. 53 - I - 811), 10-6-52 (Pas. 52 - I - 656), 22-11-49 (Pas. 50 - I - 179), Liège 26-1-53 (Pas 54 - III - 45) ;

Attendu qu'au Congo Belge la matière des successions des étrangers décédés au Congo est réglée par le Décret du Roi Souverain du 28 décembre 1888 et par plusieurs arrêtés d'exécution, spécialement ceux du 31 juillet 1891 (arrêté de l'administrateur général du département des affaires étrangères), du 26 mars 1896 (arrêté du secrétaire d'Etat) et des 23 mars 1911 et 15 mars 1913 (arrêtés ministériels) ;

Attendu qu'en exécution de la volonté du Roi Souverain les dits arrêtés ont déterminé les mesures à prendre pour la conservation des biens dépendant des successions des étrangers décédés au Congo, lorsqu'il ne se trouve sur les lieux aucun héritier connu ou aucun exécuteur testamentaire, ces mesures devant comprendre la conservation, l'administration et la liquidation de ces successions ; que, cependant, force est de constater que nulle part n'y a été prévu le cas de la survenance d'un héritier ou d'un exécuteur testamentaire après l'ouverture de la succession et avant la fin de normale de la mission du Curateur ; qu'on y cherche d'ailleurs vainement quelle doit être la conduite à suivre par ce dernier lorsque, par le cas ci-dessus précisé, la condition même de l'intervention administrative dans telles successions a cessé ;

Attendu, dès lors, et en l'absence d'autres dispositions légales en matière des successions ayant prévu le cas, que c'est à bon droit due le premier juge, se basant sur l'ordonnance du 14 mai 1886, a recouru aux principes généraux du droit et à l'équité, à défaut de coutumes locales existantes, pour juger la présente contestation ; qu'il a agi ainsi avec d'autant plus de raison qu'il apparaît bien que la législation en matière des successions des étrangers décédés au Congo n'a d'autre but que celui d'empêcher que les dites successions restent à l'abandon (Vr Elis. 21-10-52 et Cass. 14-7-55 (R. J. C. B. 1952 p. 300 et 1956 p. 176) ;

Attendu qu'ainsi et par des considérations judicieuses et pertinentes que la Cour fait siennes, le premier juge est arrivé à la seule conclusion logique et équitable en l'espèce, à savoir, que le curateur aux successions doit cesser sa mission et se déssaisir de la succession dès qu'un héritier (ou un exécuteur testametaire) survient sur place et revendique la succession ouverte ;

Attendu qu'ayant abusivement et au mépris des droits de l'intimée refusé de se déssaisir de la succession de feu M. C. l'appelant a, dans ses fonctions de curateur aux successions, commis une faute engageant la responsabilité de la Colonie dont il est l'organe (Cass. 23-2-33 Jur. Col. 1932/1933 p. 209) ;

Attendu qu'il importe peu, en l'espèce, que cette faute, résultant d'une interprétation erronée des textes légaux, ait été légère ; que ce n'est, en effet, pas à titre personnel mais bien « qualitate qua », comme curateur aux successions, organe de la Colonie, que l'appelant a été poursuivi en justice et que réparation lui est réclamée du dommage causé (Cons. Raë « Des engagements qui se forment sans convention » dans Sohier : « Droit civil du Congo belge » T. III n° 313 - 313 bis - Cyr Cambier « De la responsabilité de la puissance publique et de ses agents » Chap. III sect. II p. 228 et svts spécialement in fine p. 253 - Pirson et De Villé « Traité de la responsabilité civile » T. II n° 417 - Elis. 23-3-54 (R. J. C. B. 1954 p. 155) - Elis. 27-3-37 (R. J. C. B. 1937 p. 169) ;

Attendu que l'appelant s'étant abusivement occupé de l'administration de la succession litigieuse c'est à bon droit que le premier juge a déclaré fondé le chef de l'action de l'intimée, unique héritière, tendant à la restitution de la somme de 30.797, 60 frs retenue sur le montant de la succession pour frais de cette administration abusive ;

Qu'il en est de même en ce qui concerne le chef de l'action tendant à l'obtention de dommages-intérêts, ce chef de l'action ayant été justement déclaré fondé à concurrence d'une somme de 50.000 frs fixé « ex aequo et bono » ; qu'en effet à la suite de la faute commise par l'appelant, l'intimée a incontestablement subi un préjudice matériel et moral du fait qu'elle a dû inutilement prolonger son séjour à Léopoldville et qu'elle a été pendant six mois injustement privée, se trouvant dans des circonstauces pénibles, non seulement de l'avoir lui laissé par feu son mari, mais même de son patrimoine personnel qui avait été englobé dans la succession, les époux étant communs en biens ;

Attendu que l'appelant n'est pas fondé ;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge ;

La Cour,

Statuant contradictoirement ;

Ouï Monsieur l'Avocat Général Léon de Waersegger en son avis conforme ;

Dit l'appel tel qu'il a été limité en conclusions recevable mais non fondé ;

Dans les limites de sa saisine, confirme le jugement entrepris ;

Et condamne l'appelant « qualitate qua » aux frais de l'instance d'appel, taxés à la somme de 1420 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président a. i. ; A. Giffroy et C. Bouchoms, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidaient : Mtres de la Kéthulle de Ryhove et Delattre.)

Le Tribunal de Ire instance de Léopoldville, dont cet arrêt confirme le jugement rendu le 29 décembre 1955 avait statué dans les termes suivants.

JUGEMENT

Attendu que l'action, telle que modifiée en conclusions, compte tenu de la délivrance survenue en cours d'instance, de l'actif de la succession de feu Monsieur C. tend ;

1° — à faire dire pour droit que le défendeur devait restituer l'avoir de la succession dès la présence sur le Territoire de la Colonie de l'unique héritière de cette succession ;

2° — à faire dire que le défendeur n'avait, en conséquence, plus aucun droit de retenir au détriment de cette succession des frais d'administration ;

3° — à obtenir condamnation du défendeur à la restitution des sommes de 30.797,60 et 37.500 frs qu'il a déduites à titre de frais d'administration ;

4° — à obtenir condamnation du défendeur au paiement de la somme de cent mille frs, à titre de dommages-intérêts ;

Attendu qu'il résulte des éléments versés aux débats que le sieur C. Marcel, de nationalité française, agent de la Sabena, décéda à Léopoldville, le 17 mai 1954, soit quelques jours avant la fin de son terme, alors que le demanderesse, son épouse commune en biens se trouvait en France où elle était rentrée anticipativement ;

Qu'avertie télégraphiquement le 15 mai de l'aggravation de l'état de santé de son mari, elle ne put toutefois arriver à Léopoldville que le 20 mai, soit trois jours après le décès ;

Qu'entre-temps, le Curateur aux successions avait, en présence de témoins, apposé les scellés sur l'habitation qu'occupait le défunt, après y avoir vainement recherché l'existence d'un testament ;

Que, dès son arrivée, la demanderesse, arguant de sa qualité d'épouse commune en biens, de l'inexistence d'enfants issus du mariage et d'une donation dont elle produisit copie, demanda de pouvoir disposer de la succession ;

Que le curateur s'y refusa, motif pris de ce qu'il ne pouvait se dessaisir ; qu'il procéda ensuite, avec l'aide de la demanderesse et en sollicitant son accord sur divers points, aux opérations nécessitées par la liquidation de la succession, laissent toutefois à la demanderesse l'administration de l'immeuble appartenant à la communauté ; qu'il remit d'autre part à la demanderesse certaines avances à valoir sur la succession, en vue d'assurer sa subsistance durant son séjour à Léopoldville ;

Que, les opérations de la liquidation terminées et après s'être rendu compte de l'inutilité de ses démarches en vue de prendre possession des biens, la demanderesse assigna le Curateur en restitution et en dommages et intérêts et regagna l'Europe le 21 septembre 1954 ;

Qu'à l'expiration du délai de six mois, suivant le décret, soit le 16 novembre 1954, l'actif subsistant de la succession fut remis à la disposition de la demanderesse, sous déduction des frais d'administration s'éle-

vent à 30.797,60 frs et du droit sur la valeur de l'immeuble s'élevent à 37.500 frs ;

***

Attendu que la demanderesse ne conteste pas la légitimité des mesures conservatoires prises par le curateur avant son arrivée (apposition des scéllés) ; mais que, tenant argument du caractère purement conservatoire du décret du 28 décembre 1888 et de ses arrêtés d'exécution, elle soutient que le curateur était tenu de lui laisser la libre disposition des biens dès son arrivée et ce d'autant plus que la moitié de ces biens lui appartenait personnellement en sa qualité d'épouse commune ;

Attendu que le défendeur oppose que le texte même de l'arrêté du 31 juillet 1891 lui interdit de se dessaisir d'une succession dont il a été régulièrement saisi ;

Que d'ailleurs, la qualité d'héritière de la demanderesse n'a été établie que le 22 août 1955, soit plus de trois mois après la date de l'ouverture de la succession ;

Quant à la qualité d'héritière de la demanderesse :

Attendu qu'il est exact que ce n'est que le 22 août 1954 que la demanderesse a présenté, revêtues des légalisations prévues par la loi, les documents établissant notamment la donation faite par le de cujus le 8 décembre 1934 ;

Mais que c'est sans fondement que le défendeur prétend en tirer argument pour justifier son refus de mettre les biens à la disposition de la demanderesse ;

Qu'en effet, dès son arrivée au Congo, celle-ci avait remis au défendeur des copies non légalisées de ces documents ;

Mais que, ainsi que le fait observer la demanderesse, il n'est pas conforme à la pratique administrative d'exiger, dès le jour d'ouverture de la succession, des documents légalisés ; qu'en effet, s'il devait en être ainsi, le curateur serait justifié à s'emparer de la plupart des successions ouvertes au Congo, les héritiers ne disposant généralement pas immédiatement de tels documents ;

Qu'au demeurant, le Curateur n'a, à aucun moment, contesté la qualité d'héritière de la demanderesse ; qu'il écrivait en effet dans son rapport du 14 juin 1954 que cette qualité ne paraissait faire aucun doute ; qu'il fit au surplus appel à son assistance et à ses suggestions pour la liquidation de la succession et lui laissa l'administration de l'immeuble commun ;

Attendu, au surplus, que même à défaut de tout document, le fait que la demanderesse était l'épouse du de cujus suffisait à attester sa qualité d'héritière ; qu'en effet, il importe peu que le conjoint survivant n'ait que la qualité de successeur irrégulier, le décret du 28 décembre 1888 et ses arrêtés d'éxecution ne distinguant pas entre les successeurs irréguliers et les héritiers pourvus de la saisine ; (Elis. 23-3-1954 — R. J. C. B. p. 155) ;

Quant à la gestion de la succession par le défendeur ;

Attendu que le Code Civil Congolais, réserve faite de quelques dispositions isolées telles. au Livre I, les articles 8 relatif aux successions d'étrangers, 73, 93 à 95 sur les règles applicables en cas d'absence, 232 sur les règles applicables en cas d'adoption, et au livre II, les articles 12 sur la dévolution des biens sans maître et 50 sur les mutations par décès, n'a pas, jusqu'à présent, organisé la matière des successions ;

Que dès lors, dans la mesure où les textes sont inexistants, il échet, en ce domaine, à défaut de coutumes locales, de s'en référer aux principes généraux du droit et à l'équité, ainsi que le prescrit l'article 1er du décret du 14 mai 1886 ;

Que c'est en tenant compte de ces principes, qu'il convient d'interpréter le décret du 28 décembre 1888 relatif à la conservation, l'administration et la liquidation des successions d'étrangers décédés au Congo lorsqu'il ne se trouve sur place

aucun héritier connu ni aucun éxecuteur testamentaire ;

***

Attendu qu'en application du décret précité, les arrêtés d'exécution ont organisé les mesures qui incombent à l'administration en vue d'assurer d'une part la conservation de ces successions, d'autre part leur administration, enfin leur liquidation, tant en cas d'existence d'héritiers hors de la Colonie qu'en cas de vacance et, le cas échéant, de deshérence ;

Attendu que c'est à juste titre que le défendeur fait observer qu'en promulguant le décret précité, le Roi Souverain a implicitement affirme qu'il était du devoir du Gouvernement de veiller sur les successions qu'il visait — (Cass. 23-2-1933, Doc. Jur. Col. p. 209) ; qu'en effet, ainsi que le remarque Laurent, l'intérêt général s'oppose à ce que des biens qui font partie de la richesse générale dépérissent : qu'il faut donc qu'ils soient conservés et l'administrés en attendant qu'un successeur quelconque les réclame ; que d'ailleurs, les tiers, qui ont des droits à exercer contre la succession sont aussi intéressés à ce qu'on nomme un Curateur qui représente l'hérédité et contre lequel ils puissent diriger leur action — (Laurent, X, n° 192) ;

Attendu qu'à cet égard, les arrêtés d'exécution congolais présentent une analogie certaine, mutadis mutandis, compte tenu des conditions propres à la Colonie, avec les dispositions métropolitaines relatives à la vacance des successions (Civ. B. art. 811 à 814 ; Proc. Civ. B. art. 998 à 1002) ;

Que, de même que ces dernières dispositions, les textes congolais ne portent nullement atteinte aux droits qu'un successeur quelconque peut avoir sur l'hérédité ; qu'ils permettent seulement l'organisation d'une administration provisoire de l'hérédité pour la sauvegarde des droits des héritiers et des tiers, cette administration étant confiée à un Curateur — (Répertoire Dalloz de droit civil, V° Successions — 821) ;

Attendu que, compte tenu des principes prérappellés et du texte même du décret du 28 décembre 1888 aux termes duquel l'intervention de l'administration n'est prévue que lorsqu'il ne se trouve sur les lieux aucun héritier connu ni un aucun exécuteur testamentaire, que ce décret, ainsi que ses mesures d'exécution, présente un caractère essentiellement supplétif ;

Que dès lors, ses dispositions, en tant qu'elles organisent une ingérence de l'administration dans le patrimoine du particulier, exorbitante du droit commun, doivent s'interpréter restrictivement ;

Qu'il échet, d'ailleurs, d'observer que le décret précité constitue avec ses arrêtés d'exécution, une simple loi d'administration, prise dans l'intérêt des justiciables et qui n'est pas d'ordre public (1ere Inst Elis. 5-1-1933 — R.J.C.B. p. 224) ; que dès lors, on ne pourrait concevoir que son application puisse être imposée à l'encontre des intentions manifestées par ceux là même dont elle tend à protéger les intérêts ;

Attendu qu'il résulte des motifs qui précèdent que, de même qu'en cas d'application des textes métropolitains sur la vacance des successions, la fonction de curateur cesse de plein droit lorsque cesse la cause de la vacance — ou en l'espèce l'intervention de l'administration, c'est-à-dire dès qu'il se présente un héritier pour réclamer la succession (R.J.C.B. — V° Successions, 961 ; De Page IX, 1511 ; Laurent X ; 207 ; Répertoire Dalloz de droit civil, V° Successions, 858) ;

Attendu à cet égard que c'est à tort que le défendeur invoque le caractère impératif du texte des arrêtés d'exécution, et notamment des articles 3 et 5 de l'arrêté du 26 mars 1896, de l'article unique, al. 3, de l'arrêté du 15 mars 1913 pour justifier son refus de se dessaisir ;

Qu'en effet, les dispositions vantées ont uniquement pour objet de préciser les obligations de l'administration dans le cas seulement où elle assure elle-même toutes les opérations d'administration et de liqui-

dation de la succession ; qu'elles n'envisagent pas le cas où elle aurait été dessaisie de cette mission ;

Que d'autre part, si le texte de ces arrêtés ne prévoit pas expressement que le curateur devra se dessaisir en cas d'arrivée sur place d'un héritier, c'est peut-être parce que, compte tenu des moyens de communication existant à l'époque, il était alors inconcevable qu'un héritier ou un exécuteur testamentaire puisse venir d'Europe pour recueillir une succession au Congo où il n'aurait pu vraisemblablement arriver qu'après l'expiration du délai de liquidation, et que d'ailleurs, de toute maniere, des mesures conservatoires s'imposaient ;

Mais que, tout aussi bien, l'auteur de l'arrêté a pu considérer, ainsi d'ailleurs que le législateur métropolitain, qu'une telle disposition s'imposait, d'autant même qu'elle n'était que l'expression d'un principe général de droit unanimement admis et de ce fait, automatiquement applicable en vertu du décret du 14 mai 1886 ;

Attendu d'autre part que c'est à tort que le défendeur invoque l'article 1er de l'arrêté du 31 juillet 1891 pour soutenir que que c'est uniquement au moment du décès qu'il faut se placer pour apprécier s'il y a lieu, en raison de la présence ou de l'absence d'héritier ou d'exécuteur testamentaire, à l'abstention ou l'intervention de l'administration ;

Qu'en effet, il y a lieu d'observer que l'application de ce système aboutirait à des résultats absurdes ;

Qu'à supposer par exemple une succession ouverte à Léopoldville, l'héritier se trouvant à Elisabethville, mais arrivant sur place le lendemain, ne pourrait en prendre possession parce que se trouvant au moment du décès dans un lieu trop éloigné ;

Qu'il en serait de même en cas de décès survenu pendant que l'héritier, bien que résidant à Léopoldville, aurait passé un Week-end à Brazzaville, localité située hors du territoire du Congo ;

Ainsi que du cas où l'héritier, se trouvant sur place, n'aurait pas été connu (voir art. I du décret du 28-12-1888 qui prévoit le cas) au jour du décès ;

Que, par contre, dans la même hypothèse, l'administration devrait se désintéresser de la succession et s'abstenir de toute mesure même conservatoire dans le cas où l'héritier, résidant dans la région de Boma (localité proche) ne pourrait cependant arriver sur place qu'après cinq ou six jours, compte tenu des moyens de transport ;

Qu'il en serait de même au cas où l'héritier présent aurait renoncé à la succession et la laisserait à l'abandon ;

Attendu qu'on ne pourrait, sans taxer le législateur d'inconséquence, affirmer que de tels résultats ont été voulus par lui ;

Qu'ils ne sont d'ailleurs que la conséquence d'une interprétation inexacte de l'article 1er de l'arrêté du 31 juillet 1891 ; qu'en effet, cette disposition vise exclusivement les mesures conservatoires immédiates à prendre lorsque l'héritier ou l'exécuteur testamentaire ne se trouve pas sur place au moment du décès ; qu'il ne s'en suit nullemment que le fait que l'administration a pris ces mesures entraîne pour elle le devoir d'administrer et de liquider la succession, au cas où un héritier serait présent par la suite ;

Qu'une telle interprétation est d'autant moins admissible – que l'article 1er du décret du 28 décembre 1888 ne précise pas à quel moment la condition de l'intervention administrative, savoir l'absence d'héritier ou d'exécuteur testamentaire, doit être réalisée ; qu'il y a lieu d'en inférer que l'administration doit intervenir à n'importe quel stade des opérations lorsque cette condition se réalise, mais que cette intervention doit prendre fin lorsque la condition cesse ;

Attendu au surplus qu'il échet d'observer que le défendeur, lui-même, a, dans l'administration de la succession faisant l'objet du présent litige, pris à diverses reprises des mesures incompatibles avec la rigueur des principes dont il se réclame ;

Qu'il résulte en effet du rapport du Curateur qu'il s'est en fait dessaisi au profit de la demanderesse de l'administration de l'immeuble dépendant de la succession ;

que la demanderesse a pu en profiter pour activer les formalités d'investiture ;

Qu'en outre, il a déclaré, tant dans les documents versés au dossier qu'en conclusions du 12 août 1955 qu'il renonçait à percevoir le droit de 5 % sur la valeur de cet immeuble ;

Qu'enfin, il a, par lettre du 2 septembre 1954, offert à la demanderesse la possibilité de prende possession de la succession, à l'expiration du délai de six mois, au Congo même, alors qu'une telle éventualité n'est pas prévue en faveur des résidants du Congo mais uniquement de ceux qui se trouvent dans une Colonie limitrophe ou en Afrique centrale ;

Attendu que ces différentes mesures sont contraires aux textes auxquels le défendeur attribue d'autre part un caractère impératif ; qu'il faut en inférer que, malgré ses affirmations, ce caractère impératif n'est pas tel à ses yeux qu'il ne puisse s'autoriser à y déroger lorsqu'il le juge opportun ;

***

Attendu qu'il résulte des motifs qui précèdent que c'est illégalement, au mépris des droits de la demanderesse, que le défendeur a assumé l'administration et la liquidation de la succession revendiquée par la demanderesse ;

Que, partant, la demanderesse est fondée à postuler le remboursement des droits indûment perçus par l'administration ;

Attendu que cette voie de fait est encore aggravée par la circonstance que le défendeur s'est emparé et a conservé pendant six mois non seulement les biens constituant la succession même, mais aussi ceux qui, en vertu du régime matrimonial des époux, appartenaient personnellement à la demanderesse ;

Attendu que cette mesure, qui aboutit à priver un justiciable de la totalité de son patrimoine pendant six mois au moins et à ne le lui remettre que moyennant paiement d'un droit proportionnel de 5 %, constitue une véritable spoliation qui n'est justifiée par aucun texte légal ;

Attendu que c'est en vain que le défendeur objecte qu'à défaut de pouvoir s'emparer de la totalité des biens, il faudrait conclure qu'il ne pourrait par exemple vendre que la moitié des objets susceptibles de dépérissement et devrait laisser pourrir l'autre moitié ;

Qu'en effet, ainsi qu'il a été exposé plus haut, la nécessité de prendre des mesures conservatoires n'entraîne pas pour lui l'obligation de se charger de toutes les opérations ultérieures d'administration et de liquidation ;

Qu'en outre, même dans le cas où il y a lieu à ces mesures, le droit proportionnel ne peut, aux termes mêmes de l'article 1 du décret du 28 décembre 1888, être calculé que sur l'actif brut de la succession et non sur la part de la communauté appartenant à l'époux survivant, cette part n'entrant pas dans la succession ;

Quant au préjudice :

Attendu que le défendeur conteste la recevabilite de ce chef de la demande motif pris de ce que l'intervention de l'administration dans la conservation, l'administration et liquidation des successions apparaît comme l'exécution d'une obligation légale ne pouvant par conséquent donner naissance à une action en dommages et intérêts ;

Attendu que, en prenant les mesures prescrites par l'arrêté du 31 juillet 1891, le directeur de la justice et ses délégués agissent comme organe de l'Etat et non en vertu d'un mandat de droit civil donné par la loi ;

Que leur faute engage donc la responsabilité de l'Etat ;

Qu'en l'espèce, le défendeur étant intervenu sans justification dans la gestion des biens de la demanderesse, la Colonie est tenue de réparer le préjudice matériel et moral résultant de cette faute — (Elis. 23-3-1934, R. J. C. B. p. 155) ;

Attendu qu'à l'appui de ce chef de la

demande, la demanderesse invoque le fait qu'elle a été obligée de résider plusieurs mois à Léopoldville dans l'espoir de rentrer en possession de ses biens ;

Attendu que c'est en vain que le défendeur objecte que rien n'obligeait la demanderesse à séjourner au Congo durant les opérations d'administration et de liquidation ;

Qu'en effet, il était normal qu'à défaut de pouvoir procéder elle-même à ces opérations, la demanderesse, directement intéressée à ce qu'elles se fassent d'une manière avantageuse, reste présente en vue de les activer et de prêter au curateur un concours auquel ce dernier a d'ailleurs fait appel à différentes reprises ;

Que d'autre part, il n'est pas contestable que si la demanderesse avait pu procéder elle-même à ces opérations sans être forcée de recourir à ce que le défendeur appelle « l'aide précieuse de l'administration » elle les aurait aussi avantageusement menées à bonne fin, dans un délai beaucoup plus bref ;

Que dès lors, elle a subi un préjudice matériel certain du fait de la prolongation onéreuse de son séjour à Léopoldville ;

Attendu d'autre part qu'elle a subi un préjudice matériel et moral incontestable du fait d'avoir été injustement privée durant six mois au moins et dans des circonstances particulièrement pénibles de la totalité de son patrimoine personnel ainsi que de la succession de son mari ;

Attendu que, à défaut d'éléments d'appréciation plus précis et compte tenu des motifs qui précèdent, ce préjudice peut être évalué ex aequo et bono à 50.000 frs ;

Par ces motifs,

Le Tribunal ;

Ouï le Ministère Public représenté par Monsieur le Premier Substitut du Procureur du Roi Antoine Staes en son avis contraire lu à l'audience publique du 17 septembre 1955 ;

Statuant contradictoirement ;

Dit l'action recevable ;

Donne acte à la demanderesse des modifications apportées en conclusions à sa demande ;

Dit l'action ainsi modifiée en grande partie fondée ;

En conséquence,

Dit pour droit que le défendeur devait restituer l'avoir de la succession dès la présence sur le Territoire de la Colonie de la demanderesse et qu'il n'avait par conséquent aucun droit de retenir au détriment de cette succession des frais d'administration ;

Condamne le défendeur à restituer à la demanderesse la somme de 30.797,60 frs (trente mille sept cent nonante sept francs soixante centimes) ;

Donne acte au défendeur de sa décision de ne pas retenir sur le montant de la succession la somme de 37.500 frs (trente sept mille cinq cents francs) et à défaut de ce faire, le condamne à restituer cette somme à la demanderesse ;

Condamne le défendeur au paiement de la somme de 50.000 frs (cinquante mille francs) à titre de dommages et intérêts ;

Condamne le défendeur au paiement des intérêts à 6 % l'an sur ces différentes sommes depuis le 17 septembre 1954 ;

Condamne le défendeur aux frais de l'instance taxés en totalité à la somme de huit cent quatre-vingts francs ;

(Siégeaient : MM. P. Piron Juge-Président, a. i. ; A. Decoux Ministère Public. Plaidaient : Mtres Delattre et de la Kéthulle de Ryhove.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
11 avril 1957.
Min. publ. c./ B.

DROIT PENAL ET DROIT SOCIAL. — PENSION. — Non paiement des cotisations.

PRESCRIPTION (mat. pénale). — Interruption. — Principes généraux.

CONTRAT D'EMPLOI. — Eléments (1)

Les règles relatives à l'interruption de la

(1) cf. Elis 26 mars 1957, cette Revue, p. 234.

prescription s'appliquent à la législation sur les pensions, l'assurance maladie-invalidité et les allocations. familiales (1)

ARRET

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

Attendu que ce recours tend à la réformation du jugement prononcé contradictoirement, le 11 septembre 1956 par le tribunal de 1re instance de Stanleyville, qui a dit l'action publique éteinte par la prescription ;

Attendu que les omissions réprochées au prévenu se situent entre le 15 juillet 1952 et le 15 juillet 1953 ;

Attendu, en ce qui concerne les infractions prévues par les dispositions légales en matière d'assurance contre la vieillesse et le décès prématuré et d'assurance contre la maladie et l'invalidité des employés coloniaux, que la prescription spéciale de 2 ans a commencé à courir le 25 avril 1953, date à laquelle ont pris fin les rapports contractuels entre le prévenu et les époux C. B;

Que le 16 avril 1955 est intervenu un procès-verbal d'interrogatoire du prévenu par l'officier de police Judiciaire de Nizi;

Attendu, en ce qui concerne les infractions prévues par le décret sur les allocations familiales des employés non-indigènes, que les omissions relatives aux versements qui devaient être effectués pour les 3me et 4me trimestres de l'année 1952 sont couvertes par la prescription spéciale de 3 ans, qui a commencé à courir le 1er janvier 1952 et qui a été définitivement acquise au prévenu le 1er janvier 1955 ;

Que les omissions relatives aux versements qui devaient être effectués pour les 1er et 2me trimestres de l'année 1953 se prescrivent par 3 ans, à partir du 1er janvier 1953 ;

Qu'un acte d'instruction, procès-verbal d'interrogatoire du prévenu, est intervenu le 16 avril 1955 ;

Attendu que, devant la Cour, comme en première instance, le prévenu soutient, qu'à défaut dans la législation congolaise d'une disposition analogue à celle de l'article 28 de la loi du 17 avril 1878 formant le titre préliminaire du code de procédure pénale belge, l'article 26 du code pénal n'est pas applicable aux prescriptions organisées par des lois particulières ;

Que par conséquent l'acte d'instruction prémentionné du 16 avril 1955 n'a pu avoir pour effet d'interrompre les prescriptions en cours ; que celles-ci sont, actuellement, acquises au prévenu ;

Attendu qu'il est admis que les articles 24 est suivants du code pénal congolais s'inspirent des articles 21 et suivants de la loi du 17 avril 1878 précitée et que les principes en la matière sont les mêmes qu'en droit belge (V. Sohier, Dr. Proc. C. B. édit. 1955, n° 504) ;

Attendu qu'en Belgique, les auteurs et la jurisprudence décident que les régles relatives à l'interruption de la prescription s'appliquent aux lois particulières en tant que ces lois n'y dérogent pas (Braas, Proc. pén. t. I n° 119 ; — Schuind, Traité prat. Dr. crim. t. II p. 104, V. I — R. P. Dr. B. V° Prescription en matière répressive, n° 104 ; Cass. 28-1-1929, Pas. I, 73) ; que, lorsque la prescription prévue par une loi spéciale a été interrompue par un acte d'instruction ou de poursuite, la nouvelle prescription qui commence à courir se règle d'après la durée du délai fixé par la loi spéciale (Cass. 4-11-1935, Pas 1936, I, 34) ;

Attendu, d'ailleurs, que le décret du 19 novembre 1955 qui a complété l'article 93 des décrets coordonnés par l'arrêté royal du 25 janvier 1952 sur les pensions, l'article 22 du décret du 7 août 1952 sur l'assurance maladie-invalidité et l'article 57 du décret du 8 décembre 1954 sur les allocations familiales précise les effets des actes qui interrompent la prescription de l'action publique :

Qu'il n'existe aucune raison valable pour

(1) cf. Appel R. U 26 févr. 1957, cette Revue, p. 179.

donner aux termes « actes qui interrompent la prescription » une portée plus restreinte que celle que lui a donnée le législateur à l'article 26 du code pénal ;

Attendu en conséquence que le procès-verbal de l'officier de police judiciaire de Nizi a valablement interrompu la prescription en ce qui concerne toutes les préventions relatives aux omissions de versement de cotisations en matière de pension et d'assurance maladie-invalidité et celles relatives aux omissions reprochées au prévenu en matière d'allocations familiales pour les premier et deuxième trimestres de l'année 1953 ;

Attendu, au fond, que le prévenu ne conteste pas la matérialité des préventions mises à sa charge, mais prétend que les omissions de versements de cotisations qui lui sont reprochées ne sont pas infractionnelles, parce que les époux C.- B. n'étaient pas à son service, en qualité d'employés ;

Attendu que le prévenu fait état d'une convention qui serait intervenue le premier juillet 1952 entre lui et les dits époux C. - B., aux termes de laquelle les parties s'associaient « pour l'exploitation du fonds de commerce étant le magasin de détail du premier soussigné situé à Nizi » ; que le prévenu faisait « apport de la jouissance d'un local et du financement au jour le jour de l'entreprise » ; qu'il conservait la propriété des marchandises et avait seul la gestion de l'entreprise et le droit de l'engager ; que les époux C. faisaient apport d'une somme de 50.000 frs en espèces et de leur activité qu'ils devaient consacrer exclusivement à la gestion du magasin ; qu'à titre de rétribution, ils pouvaient retenir sur le montant des ventes de marchandises des sommes déterminées suivant un pourcentage variable, le prix des marchandises vendues devant être remis au prévenu au fur et à mesure des réalisations ; qu'enfin il pouvait être mis fin à la convention, moyennant préavis d'un mois ; qu'en ce cas, chaque partie reprenait son apport ;

Attendu que, pour qu'il y ait contrat de société, il faut que la collaboration des co-intéressés soit égalitaire (V. note signée Horion sous Cass. 25-9-1947 dans la Rev. crit. Jur. B. 1948, p. 212) ;

Attendu qu'il se déduit des clauses mêmes de la convention invoquée par le prévenu, que celui-ci conservait la propriété exclusive de toutes les marchandises, assumait seul la direction de l'entreprise prétendûment mise en commun et avait seul le pouvoir de l'engager ; que les époux C. devaient consacrer toute leur activité à l'entreprise ; qu'il n'importe pas que « sous les réserves indiquées au contrat les seconds soussignés agissent en toute liberté » puisque ceux-ci devaient remettre au prévenu l'intégralité des recettes, au fur et à mesure des ventes, sous déduction d'un certain pourcentage destiné à rémunérer leurs prestations ; qu'ils n'avaient aucun droit d'initiative ou de contrôle ; qu'en fait, ils étaient placés sous la direction et l'autorité du prévenu, comme le sont généralement les gérants de factorerie, en dehors des grands centres ; que l'inégalité de situation découlait du contrat même qui, dès l'origine, a lié les intéressés ; qu'il échet de remarquer que les gérants ne participaient ni aux pertes, ni même aux bénéfices, leur rémunération étant basée sur les recettes brutes et non sur la marge bénéficiaire ; que vainement, dès lors, le prévenu soutient que parties ont été animées de « l'affectio societatis » ;

Attendu que les décrets sur l'assurance maladie-invalidité et sur les allocations familiales, sont applicables aux personnes assujetties aux dispositions législatives sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés ; qu'aux termes de l'article 2 des décrets coordonnés par l'arrêté royal du 25 janvier 1952, « est considéré comme employé toute personne occupée habituellement pour compte d'un ou de plusieurs employeurs en exécution d'un contrat de louage de services » ;

Qu'il s'impose de vérifier si en l'espèce le sieur C. et la dame B. ont été les employés du prévenu, au regard du décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi ;

Attendu qu'aux termes de l'article 1 de

ce décret il y a contrat d'emploi lorsque sont réunis trois éléments : exécution d'un travail manuel ou intellectuel, rémunération et lien de subordination ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que les époux C. — B. ont presté des services intellectuels en assumant la gérance d'un magasin de détail ;

Attendu que ces prestations étaient rémunérées, non par un salaire fixe, mais par un pourcentage sur le montant des ventes ; que suivant la définition de l'article 1 du décret du 25 juin 1949 précité, la rémunération comprend « toute somme et tout avantage quelconque dus à l'employé en exécution du contrat d'emploi » ; qu'il n'importe pas qu'elle soit fixe ou variable ; qu'en l'espèce la rémunération était basée non sur les bénéfices, qui peuvent être aleatoires, mais sur les ventes, qui sont en rapport direct avec l'activité du gérant du magasin ;

Attendu que, malgré l'apparente similitude avec un contrat d'association, donnée par le prévenu à la convention vantée, celle-ci revêt les caractères d'un louage de services ;

Attendu, en conséquence, que les époux C. — B. étaient assujettis aux dispositions légales en matière de pension, de maladie-invalidité et d'allocations familiales ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. G. Beckers, Conseiller faisant fonction de Président ; P. Piron et G. Bouchoms, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidait : Mtre Favresse.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
25 avril 1957.
Min. pub. c./ D. N.

DROIT PENAL ET DE PROCEDURE PENALE. — ACTION CIVILE. — Accident du travail causé non intentionnellement. — Indemnités.

A moins que l'accident du travail n'ait pour cause la faute d'un tiers ou le fait intentionnel de l'employeur ou de son préposé, il n'est pas possible d'allouer d'autres indemnités que les indemnités forfaitaires prévues par le décret du 1er août 1949, notamment des indemnités complémentaires aux ayants droit coutumiers de la victime.

ARRET

. . . . . .

Attendu que le prévenu, quoique régulièrement assigné n'a pas comparu ni personne en son nom ;

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

Attendu que ce recours tend à faire majorer la peine prononcée par le premier juge et à faire réformer la décision entreprise en tant qu'elle n'a pas alloué d'office des dommages et intérêts aux ayants droits coutumiers de la victime :

Attendu que la Cour adopte entièrement les judicieuses considérations par lesquelles le premier juge a dit établies et en concours idéal les deux préventions mises à charge de D. N. ;

Attendu que la peine prononcée répond adéquatement aux exigences de la répression et que l'octroi du sursis est justifié ; que toutefois le délai d'un an fixé par le premier juge est insuffisant et doit être porté à trois ans ;

Attendu, en ce qui concerne les intérêts civils, qu'il s'agit incontestablement en l'espèce d'un accident du travail ; que cet accident trouve sa cause dans un fait non intentionnel du prévenu, employeur de la victime Usungu ; qu'aux termes de l'article 21 dudécret du 1-8-1949 sur les accidents du travail survenus aux travailleurs indigènes, le dommage résultant de l'accident nedonne lieu à charge de l'employeur qu'aux seules réparations forfaitaires déterminées par ce décret ;

Attendu dès lors que le juge répressif n'est pas compétent pour statuer d'office, en vertu de l'article 85 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la

compétence, sur la réparation du dommage matériel résultant d'atteinte à l'intégrité physique de la victime ; que, notamment le juge ne peut allouer des dommages et intérêts à l'ayant droit coutumier de la victime ;

Attendu, en effet, que le carctère forfaiteure de la réparation prévue par le décret du 1 août 1949 exclut toute indemnisation comlémentaire ; qu'admettre la possibilité d'allouer aux ayant-droit coutumiers des indemnités complémentaires rendrait inopérant le système instauré par le législateur, qui, en la matière s'est inspiré de la législation métropolitaine, laquelle consacre le principe du caractère forfaitaire absolu de l'indemnisation légale ; qu'il n'en est autrement que lorsque l'accident, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, a pour cause la faute d'un tiers ou un fait intentionnel de l'employeur ou de son préposé (Voir Léo 8-11-1951, R. J. C. B. 1952, p. 556 et les réf. - Léo, 7-10-1954 R. J. C. B. 1955, P. 97 ; - Elis. 28-5-55 R. J. C. B. p. 326 et les réf, - Gons. G. Appel Léo. 15-12-1951 ; J. T. O. M. 1954, p 130 et la note signée P. Orban ; - note signée M. Mayné sous District Lualaba 15-6-1951, J. T. O. M. 1951-51 p. 212 ; Cons. G. Appel Kasaï,16-1-1952, R. J. C. B. p 241 ; en sens contraire ; Ire inst. Elis. degré appel 26 10-51, R. J. C. B. 1952 p. 117 ; District Lualaba, 3. 4. 1953, R. J. C. B. p. 216) ;

Attendu que l'Honorable Organe de Loi, sans toutefois rencontrer l'argumentation tirée de l'article 21 du décret du 1 août 1949, estime que la solution admise par le premier Juge n'est pas conforme à l'équité, parce que les ayants droit coutumiers de la victime auraient touché des indemnités si Usungu n'avait pas été lié au prévenu par un contrat de travail ;

Attendu que l'inégalité de situation qui peut exister entre les ayants droit coutumiers d'un indigène victime d'un accident du travail et les parents de la victime d'un accident de droit commun, résulte, ainsi qu'il a été exposé ci-avant, du caractère forfaitaire que le législateur a voulu donner au système de réparation instauré en matière d'accident du travail : qu'il n'appartient pas au juge de modifier la loi ;

Attendu, en conséquence, qu'il y a lieu à confirmation ;

Par ces motifs.

Vu les articles 5, 7, 10 à 13, 16, 17, 20, 42, 52 et 53 du Code pénal ; l'ord. du 13 mai 1955 el le règlement y annexé ; les décrets coord. par l'arrêté royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence ; le Code de procédure pénale ; le décret du 3 août 1925 mod. par celui du 17-1-1927,

La Cour, statuant par défaut ;

Reçoit l'appel ;

Emendant la décision entreprise porte de un an à trois ans la durée du sursis accordé par le premier juge ;

Confirme cette décision dans toutes ses autres dispositions ;

Met à charge de la Colonie les frais de l'instance d'appel, taxés à la somme de 712,50 frs.

(Siégeaient : MM. Beckers, Conseiller faisant fonction de Président ; Piron et Devos, Conseillers ; Delneuville, Ministère Public.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
25 avril 1957.
Min. publ. c./ D.

DROIT PENAL. — ADULTERE. — Complicité. — Retrait de la plainte de l'époux qui se prétend offensé. — Complice.

Le retrait de la plainte de l'époux qui se prétend offensé profite au complice de l'époux coupable.

ARRET

. . . . . .

Attendu que le prévenu n'a pas comparu nonobstant assignation regulière ; que la partie civile n'a pas comparu non plus bien que la date de l'audience lui ait été valablement motifiée ; gue par application de l'article 144 du Code de Procédure Pénale, le présent arrêt sera réputé

contradictoire à son égard ;

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

Attendu que ce recours tend à la réformation du jugement rendu par défaut le 13 août 1956 par le tribunal de première instance de Léopoldville, en tant qu'il a condamné le prévenu du chef de complicité d'adultère, jugement signifié au prévenu le 8 octobre 1956 ;

Attendu que par cette décision une dame H. avait également été condamnée du chef d'adultère, commis avec la participation du prévenu ;

Que la dame H. ayant fait opposition au jugement précité, le tribunal de première instance de Léopoldville rendit le 1er octobre 1956 un second jugement déclarant l'action publique éteinte, à raison du désistement de sa plainte par l'époux offensé ;

Attendu, ainsi que le requiert à bon droit l'honorable représentant du Ministère Public, qu'il échet de dire également l'action publique éteinte, à l'égard du prévenu ; qu'en effet, si au cours de la procédure, le mari se désiste de sa plainte en faveur de sa femme, ce désitement profite au complice en même temps qu'à la femme (Voir R. P. D. B. V° Adultère n° 29 action publique n° 25 in fine - le Poittevin - Formulaire des parquets Adultère n° 8 - Braas Instruction Criminelle - Edition 1932 P. 44 litt. F. in fine - Nypels et Servais - Code Pénal art. 390 n° 7, 12, 13 - Waleffe - Jurisprudence 1910-1925 v° Adultère n° 18) ;

(La suite sans intérêt.)

(Siégeaient : MM. G. Beckers, Conseiller faisant fonction de Président ; P. Piron et G. Bouchoms, Conseillers ; J. Delneuville, Ministère Public.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
25 avril 1957
Min. pub. c./ C. B.

DROIT PENAL. — ROULAGE. — Piéton. — Obstacle visible et prévisible.

Ne constituent par un fait imprévisible, exclusives de faute de l'auteur de l'accident, les manœuvres irréfléchies d'un piéton, alors que l'automobiliste, qui avait pu s'en rendre compte à temps, eût pu éviter l'accident en ralentissant et en s'arrêtant au besoin.

ARRET

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

Attendu que les faits infractionnels qui font l'objet des poursuites ont été exactement relatés par le premier juge :

Quant aux première et troisième préventions :

Attendu que C. B. soutient que la responsabilité de l'accident incombe exclusivement à la victime qui, n'ayant pas respecté l'obligation que lui imposait l'article 11,6° de l'ordonnance du douze mars 1949 sur la police du roulage, constituait à son égard un obstacle imprévisible qu'il n'a pu éviter ;

Attendu que la jurisprudence citée à l'appui de ce soutènement est étrangère au cas de l'espèce ; qu'elle concerne en effet des accidents dont ont été victimes des piétons ayant fait brusquement irruption sur la voie publique au moment où d'autres usagers les croisaient ou les dépassaient ;

Attendu que le prévenu, au contraire, avait aperçu la victime à une distance de 85 mètres, l'avait vu traverser la chaussée, puis s'arrêter brusquement après en avoir franchi la ligne médiane ; qu'il devait donc présumer que le piéton, inattentif et ayant éprouvé un certaine désarroi au bruit de l'appareil avertisseur et du coup de frein, pouvait exécuter des manœuvres irréfléchies de nature à le mettre en danger ; qu'à cet instant, au lieu de se remettre en vitesse et d'amorcer une manœuvre d'évitement qui s'avéra erronée, C. B., qui se trouvait à une vingtaine de mètres de la

victime, avait le devoir impérieux soit de ralentir davantage son allure, soit de s'arrêter, pour éviter de heurter l'obsacle (Van Roye, « Le Code de la circulation » n° 1389 ; Nouvelles, Code de la route, n°s 1741 et 1743 ; Cass., 25 Janvier 1954 ; Pas., I, 450 ; Léopoldville, 6 août 1953 ; J. T. O., 1954, p. 69 ; Liège, 11 juillet 1932, Rev. Gén. Assur. Resp., 1933, n° 1252 ; Corr. Liége, 24 avril 1952 ; J. T., 1952, p. 300) ;

Attendu en conséquence que la première prévention est demeurée établié, que l'est également la prévention d'homicide par défaut de prévoyance ou de précaution ; que ces deux préventions entrent en concours idéal ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. : G. Beckers, President ff ; P. Piron et J. Devos, Conseillers ; J. Delneuville, Ministère Public. Plaidait : M^tre Brys)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
20 juin 1957
Min. pub. c./ B.

DROIT PENAL. — ROULAGE. — Ivresse au volant (art. 61/2 de l'O. du 12 mars 1949). — Sens à donner aux mots « état d'ivresse ».

Il faut entendre par ivresse, à l'article 61/2 de l'Ordonnance du 15 mars 1949, l'état de celui qui se trouve sous l'influence de la boisson au point de n'avoir plus de contrôle permanent de ses actes, sans avoir nécessairement perdu conscience de ceux-ci.

ARRET

. . . . . .

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

Qu'il a pour but de faire réformer le jugement a quo en tant qu'il a acquitté le prévenu du chef de la quatrième prévention libellée à sa charge et, plus spécialement, en tant qu'il a condamné le prévenu à une peine de servitude pénale de 3 mois, mais avec le bénéfice d'un sursis, l'honorable organe de la loi estimant à cet égard qu'une peine plus sévère s'impose ;

Attendu que, sur base des éléments récueillis par l'instruction de l'affaire, éléments restés constants au degré d'appel, le premier juge a fait une relation exate de l'accident de roulage mortel qui eut lieu à Léopoldville le 9 décembre 1956 ainsi que des circonstances qui l'ont entouré , et qu'il a, tant en fait qu'en droit, inféré de ces éléments les conclusions qui s'imposaient, retenant notamment la culpabilité du prévenu en ce qui concerne les trois premières préventions libellées à sa charge ;

Attendu, en ce qui concerne spécialement la quatrième prévention, que certes, lorsqu'il s'est mis au volant de sa voiture, au départ de l'établissement « La Borne », le prévenu se trouvait déjà sous l'influence de la boisson, manifestée du reste par un état d'euphorie insolite et assez prononcé ; que certes encore, le prévenu a ainsi commis une imprudence grave, l'état dans lequel il se trouvait ayant nécessairement diminué son aptitude de conduire un véhicule automobile ; mais que — comme l'a clairement exposé la Cour de Cassation belge dans son arrêt du 18 janvier 1954 — l'infraction d'ivresse au volant, qui en l'espèce fait l'objet de la quatrième prévention, exige dans le chef du conducteur l'existence d'un « état d'ivresse », expression qui doit s'entendre dans son sens usuel, à savoir : l'état de quelqu'un qui se trouve sous l'influence de la boisson au point de n'avoir plus de contrôle permanent de ses actes sans avoir nécessairement perdu conscience de ceux ci (V^r ledit Arrêt dans Pas. 1954 - I - 429, Rev. Dr pén. et crim. 1953 - 1954 p. 613 avec avis de M. le Proc. Gén. Hayoit de Termicourt et observ., J. T. 1954 p. 160 - V^r aussi Van Roye « Le code de la circulation » n° 386) ;

Attendu qu'en l'espèce la Cour, pas plus que le premier juge, n'a pu trouver d'éléments de preuve suffisants pour pouvoir

affirmer avec certitude qu'au moment des faits le prévenu se trouvait dans un état d'ivresse caractérisé tel que ci-dessus défini ;

Qu'elle apprécie, dès lors, que c'est à bon droit que l'infraction sous examen a été déclarée non établie dans le chef du prévenu et que celui-ci en a été acquitté ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM : L. Janssens, Président faisant fonction ; P. Piron et J Devos, Conseillers ; Léon de Waersegger, Ministère Public. Plaidait : Mtre Nyns.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.
1 octobre 1957.
CH. F. K. c./ J.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — TRANSPORT — AVARIES. — OFFRE DE VERIFICATION IMMEDIATE. — DECHEANCE DU RECOURS.

Le destinataire est tenu sous peine de déchéance de tout recours, d'accepter la proposition du transporteur de vérification immédiate de l'état de la marchandise qu'il a reçue.

A défaut de le faire, il ne peut rendre le transporteur, qui prétend l'avarie antérieure à la prise en charge, responsable de la perte d'objets d'art ou documents précieux qui n'ont pas été déclarés à la valeur.

ARRET

. . . .

Attendu que l'appelante poursuit la réformation du jugement rendu le 27 octobre 1956 par le Tribunal de 1re instance d'Elisabethville, qui, admet sa responsabilité à raison des avaries survenues aux objets renfermés en 4 des 23 et 18 colis, à elle confiés par l'intimé par l'intermédiaire du service compétent (S. T. A.) de la Colonie, pour transport de Jadotville à Elisabethville, suivant lettres de voiture des 12 et 13 mars 1956, et délivrés les 19 et 23 mars 1956 ;

Que ce jugement désigne expert pour procéder à l'évaluation du dommage évalué à 344.645,50 frs en l'exploit introductif, et à 137.672 frs en conclusions d'appel de l'intimé ;

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

Attendu que l'appelante invoque la réception des colis par l'intimé, malgré une offre de vérification immédiate (art. 33 D. 19-1-1920 - comp. art. 7 loi métrop. 25-8-1891) rendant vaine la réclamation de l'intimé dans le délai légal, suivie d'un constat contradictoire d'avarie, qu'elle prétend ne pas constituer une renonciation à la déchéance du droit de réclamer, alors qu'elle soutient que l'avarie serait antérieure à l'acceptation au transport ;

Qu'elle invoque encore la déchéance de l'action en responsabilité basée sur les articles 7 : al. 2 (V. aussi 12 : 6 du décret du 30 mars 1931) et les dispositions de ses règlements ou tarifs, d'une part, et, d'autre part, sur la non-déclaration de l'existence d'œuvres d'art ou documents précieux, en l'un des colis avariés, en vue d'application du tarif spécial prévu pour le transport de ces objets, alors que les dommages-intérêts réclamés visent tout spécialement les dommages subis par ces objets ;

Qu'elle allègue, au surplus, certains faits d'où résulterait, prétend-elle, que l'avarie n'a pu être causée que par manque de soins lors d'un transport de Shinkolobwe à Jadotville, transport antérieur à celui dont elle s'est chargée, et, qu'à juste titre, elle soutient être juridiquement étranger au contrat à la base de la présente action, en sorte que c'est tout à fait vainement que l'intimé prétend l'en rendre responsable en vertu des dispositions des articles 19 et 20 du décret du 19 janvier 1920 ;

Attendu que l'intimé ne soutient pas que l'offre de vérification immédiate des colis n'était pas sérieuse et qu'elle n'était en quelque sorte que de style (Frédéricq T. III, n° 446 in fine) encore que l'appelante

allègue elle-même que l'apparence des colis, tant au moment de leur acceptation au transport qu'au moment de leur délivrance après transport, ne devait pas permettre de supposer l'avarie occulte dont 4 d'entre ces colis étaient affectés, et qu'elle ait accepté de procéder contradictoirement à la constatation de l'avarie le 24 mars 1956, au domicile du destinataire ;

Attendu que la Cour ne peut soulever d'office des moyens mélangés de droit et de fait ; (V. d'ailleurs Novelles : contrat de transport n° 751 ; De Page T. II n° 57) ;

Qu'elle doit donc considérer l'intimé comme déchu du droit d'invoquer contre le transporteur la présomption de responsabilité de l'article 18 du décret du 19 janvier 1920 ;

Attendu qu'il suit de là qu'elle n'a pas à examiner si l'avarie est due au manque de soin du transporteur qui a assumé seul la responsabilité du transport de Shinkolobwe à Jadotville, avec la garde des objets transportés jusqu'à leur prise en charge par l'appelante ;

Qu'elle n'a pas à examiner si l'intimé est déchu de tout recours contre elle, tout au moins à raison des avaries survenues aux photographies documentaires ou artistiques contenues en l'un des colis transportés, faute de déclaration adéquate ;

Que, par ailleurs, le constat d'avarie porte que l'emballage était intact, si bien qu'elle doit admettre que les réserves de l'appelente portées sur les lettres de voiture relatives à l'insuffisance de certains emballages, ne pourraient être invoquées comme cause d'exonération de sa responsabilité ;

Attendu qu'il y a lieu de mettre à néant le jugement entrepris et de débouter l'intimé de l'action originaire ;

Par ces motifs ;

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Reçoit l'appel en la forme,

Le dit fondé,

Met à néant le jugement entrepris,

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

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient M[tres] Lozet et Rubbens.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.
Sté. F. c./ v.
8 octobre 1957.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. — APPEL (mat. civ.) — Jugement, à la fois, définitif sur incident, interlocutoire et préparatoire. — CONTRAT D'EMPLOI. — Rupture pour motif grave : nécessité de préciser les motifs par écrit dans la quinzaine de la rupture. — EVOCATION : Conditions.

I. — Lorsqu'un jugement est, à la fois, définitif sur incident relativement à un point, interlocutoire sur un autre point, et préparatoire sur un troisième, l'appel est recevable pour le tout, alors surtout que ces prétentions sont dépendantes l'une de l'autre.

II. — Ne peut être considérée comme une notification valable des motifs de rupture d'un contrat d'emploi, suivant prescrit de l'article 40 du décret du 25 juin 1949, la simple référence à « la situation créée » par l'employeur

Le juge n'est pas autorisé à fonder sa décision sur des motifs qu'il n'a pu que supposer être ceux qui ont causé la rupture.

III. — Par évocation, la Cour peut statuer sur tous les chefs des conclusions soumises au premier juge, par conséquent sur une demande reconventionnelle.

ARRET.

. . . . . .

Attendu que l'acte d'appel tend à la réformation du jugement qui, après avoir rejeté l'exception obscuri libelli dont avait excipé le défendeur originaire, intimé, 1° a dit recevable l'action de l'appelante qui

entend faire juger que l'intimé a rompu sans justes motifs le contrat d'emploi conclu entre parties de 25 février 1951 et renouvelé le 1er juin 1955 pour une durée de trois ans, et à le faire condamner à payer la somme de 72.000 francs avec les interêts judiciaires à titre d'indemnité de rupture et celle de 22.400 frs avec les intérêts judiciaires représentant 12/18e des frais de voyage à l'aller de l'intimé et de son épouse, 2°) a dit recevable la demande reconventionnelle de l'intimé tendant à entendre condamner l'appelante à lui payer la somme de 36.000 frs en réparation du dommage moral que lui aurait causé l'attitude de l'appelante à l'occasion de l'exécution du contrat d'emploi, 3°), a sursis à statuer quand au fond des deux demandes ;

Attendu que les litigants ne concluent plus quant à la recevabilité des actions principales et reconventionnelle ; que la Cour n'est donc pas saisie des dispositions afférentes de la décision querellée ;

Attendu que le jugement a quo est définitif sur incident en tant que, statuant dans les motifs sur un élément dont l'existence est une condition du bien fondé de l'action principale, le premier juge a décidé que l'employé, intimé, a respecté le préscrit de l'alinéa 2 de l'article 40 du décret du 25 juin 1949 lorsque, par sa lettre du 4 décembre 1955, il a rompu le contrat d'emploi dont il s'agit (cf. Léo., 11-10-1949, R. J. 1950, 92 - concl. proc. gén. P. Leclercq sous Cass. 23-4-1931, Pas., I. 141) ;

Que la décision dont appel est interlocutoire en tant que le premier juge a émis l'opinion que l'initiative de la rupture pourrait être justifiée dans le chef de l'intimé si les faits à ce moment soumis à une instruction pénale étaient déclarés établis (cf. Cass., 23-1-1933, Pas., 1934. I. 74 et note P. L. - Cass,. 17-5-1945, Pas., I 163) ;

Que le jugement attaqué est préparatoire en ce qui concerne la surséance décidée d'office par le premier juge (cons. R. P. D. B., v° appel civ. et comm., n° 79) ;

Attendu que lorsqu'une décision dans les motifs du jugement non reprise dans le dispositif, tranche une contestation sur le fond du litige, elle est liée au dispositif et l'appel en est recevable (Léo., 9-4-1946, R. J. 128) ;

Attendu que l'appel, tel qu'il est limité, est recevable pour le tout parce que le jugement qu'il vise est à la fois préparatoire, interlocutoire et définitif sur incident (Léo., 9-12-1952, R. J. 1953, 28 - Cass., 23-11-1933 cité - Cass., 17-5-1945, Pas., I. 163 - Crépon, T. I. n° 869) et alors surtout que les différentes prétentions sont dépendantes l'une de l'autre (cf. Liége, 12-1-1954, Pas., 1955. 2. 7 et réf., en note - Brux., 22-11-1955, B. J., 1936, 370 et note - Cass., 11-12-1852, 14. 2. 1889 et 24-4-1910, Pas., 1853. I. 256, 1889. I. 120 et 1911. I. 21 - R. P. D. B., v° appel civ. et comm. n° 91 - Crépon, n° 870 et 871) ;

***

Attendu que par sa lettre du 4 décembre 1955, l'intimé a rompu le contrat d'emploi, qui le liait à l'appelante, dans les termes suivants : « A mon grand regret je dois vous faire part que j'ai quitté votre service après demande chez mon syndicat. C'est pour moi impossible de travailler encore pour F. dans ces circonstances que vous avez créées. Ci-joint la clef de la maison où vous trouverez tout ce qui appartient à F. » ;

Attendu que l'article 40 du décret du 25 juin 1949 édicte que peuvent seuls être invoqués, pour justifier la rupture du contrat sans préavis ni indemnité, les motifs notifiés par écrit à l'autre partie dans les quinze jours de la rupture ;

Que ne peut être considérée comme une notification valable au sens de la disposition légale précitée, la simple référence à « la situation créée » par l'employeur ; que pareille notification manque à tel point de précision qu'il doit être décidé qu'elle ne contient pas de motif de rupture au vœu de la loi ; que le législateur a voulu que le cocontractant et le juge puissent identifier les faits invoqués ;

Attendu que par sa lettre de 4 décembre 1955, l'appelante a protesté auprès de l'intimé ; qu'il était loisible à ce dernier, durant les quinze jours de la rupture, de préciser ses griefs ; qu'il abstint de le faire ; qu'en raison du prescrit de la loi, c'est en vain qu'il a invoqué aux débats des billets échangés entre lui et son employeur durant l'exécution du contrat pour en déduire les motifs de la rupture dont il prit l'initiative ;

Attendu qu'en instance d'appel l'intimé produit l'arrêt de cette Cour du 28 mars 1957, dont il résulte que sur l'instigation de et en collaboration avec son supérieur hiérarchique et l'épouse de celui-ci, il a commis entre les trois et 18 août 1955 une série d'infractions au décret du 11 avril 1949 sur le régime forestier du chef desquelles il fut condamné ;

Attendu que les motifs de cette décision ne sont pas de nature à établir que ce sont les agissements de l'appelante, constitutifs d'abus d'autorité, qui auraient rendu impossible la continuation des rapports contractuels ; qu'en serait-il même autrement, force serait de constater que l'intimé est en faute d'avoir omis de préciser ces manquements dans les quinze jours de la rupture ; qu'en fait, et contrairement à l'opinion du premier juge, il n'est nullement établi que les ordres illicites que l'intimé reçut de son chef et de l'épouse de celui-ci en août 1955, ont constitué les motifs de la rupture dont il ne prit l'initiative que le 4 décembre 1955 ; qu'en droit, le juge n'était pas autorisé à fonder sa décision sur des motifs qu'à défaut de précision aucune il n'a pu que supposer être ceux qui ont causé la rupture ;

Attendu que l'intimé n'a pas respecté l'alinéa 1 de l'article 40 du décret du 25 juin 1949 ; qu'il y a donc lieu à infirmation ;

***

Attendu qu'ainsi que le postulent les litigants, la Cour peut évoquer le fond pour le surplus, la matière étant disposée à recevoir solution définitive (art. 57 bis, C. P. C.) ; que l'évocation ayant pour effet de remettre les choses dans l'état où elles se présentaient en première instance (R. P. D. B., v° appel civ. et comm., n° 338), la Cour peut statuer sur tous les chefs des conclusions soumises par les parties au premier juge ; qu'ainsi par suite de l'évocation, elle se trouve régulièrement saisie de la demande reconventionnelle (Cass., 2-4-1914, Pas., I. 169) ;

Attendu qu'en rompant son contrat d'emploi comme il l'a fait, l'intimé a commis un acte illicite ; que sur base des articles 40, 45 et 24 littera b du décret du 25 juin 1949, l'action principale est fondée ; que les montants de septante-deux mille et vingt-deux mille quatre cents francs réclamés à titre d'indemnité de rupture (art. 45) et de remboursement d'une partie des frais de voyage à l'aller (art. 24/b) ne sont pas contestés et sont légaux ;

Attendu qu'à la base de sa demande reconventionnelle, l'intimé a soutenu que les agissements de l'appelante ont rendu impossible la continuation des rapports contractuels et que c'est par suite des fautes de son employeur qu'il a été poursuivi et condamné pénalement ; que de ce chef il a postulé la somme de 36.000 frs à titre de dommages-intérêts pour préjudice moral (c'est par erreur matérielle que les conclusions de l'intimé citent le chiffre de 30.000 frs) ;

Attendu que des considérants relatifs à l'action principale, il suit que l'intimé est en défaut de prouver que ce sont les manquements infractionnels de son employeur qui l'ont incité à abandonner son service ; qu'il résulte de l'arrêt répressif précité que l'intimé a volontairement, et en pleine connaissance de cause, commis les infractions retenues à sa charge ; que la demande reconventionnelle n'est donc pas fondée ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur

Général Adrien de Loof en son avis contraire ;

Reçoit l'appel tel qu'il est limité ; le dit fondé ;

Dans les limites de sa saisine, met à néant le jugement a quo et statuant à nouveau : dit que l'intimé n'a pas respecté l'alinéa 2 de l'article 40 du décret du 25 juin 1949 ;

Evoquant : dit que l'intimé a rompu sans justes motifs le contrat d'emploi qui liait les litigants ; le condamne à payer à l'appelante les sommes de 72.000 et 22.400 frs avec les intérêts judiciaires à 6 % l'an à partir du jour de la demande jusqu'à solde : dit non fondée la demande reconventionnelle de l'intimé ; l'en déboute ;

Faisant masse des frais des deux instances, ceux d'appel étant taxés à 1.560 frs, condamne l'intimé à payer leur montant.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Bouchoms et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Soubry et Jabon.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
8 octobre 1957.
B. c./ B.

DROIT CIVIL. — AVEU. — Aveu complexe. — Preuve de l'une des branches de l'aveu indivisible : modes légaux.

Les règles légales régissant l'aveu judiciaire sont applicables à l'aveu extrajudiciaire.

L'aveu complexe est indivisible, à moins de preuve indépendante de l'aveu lui-même, d'une des branches de cet aveu.

Cette preuve doit se faire conformément aux dispositions légales sur la preuve.

L'aveu ne peut être invoqué comme commencement de preuve par écrit pour éluder les conditions de recevabilité de la preuve par témoins ou par présomptions.

ARRET

. . . . . .

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

Attendu qu'il a pour objet la réformation du jugement qui a dit non fondée l'action de l'appelant tendant à entendre condamner l'intimé à lui rembourser la somme de 15.000 frs, montant d'un prêt qu'il lui aurait consenti le 29 avril 1951 à Paulis ;

Attendu que ce n'est qu'en 1953 et 1954 que l'appelant entreprit des démarches pour obtenir le paiement de sa prétendue créance, et ce par l'entremise du médecin en chef de la Colonie (lettre du 14-1-1953) et du chef du service du personnel au ministère des colonies (lettre du 23-1-1954), par une lettre adressée à l'intimé le 17 juin 1954 et, enfin, par une plainte du chef d'abus de confiance ensuite de laquelle l'intimé fut interrogé par un maréchal des logis de la gendarmerie à Dixmude le 27 juillet 1954 ; que le projustitia afférent énonce que l'intimé reconnaît que l'appelant lui a prêté 15.000 frs en 1951, mais allègue qu'il lui a remboursé cette somme de la main à la main environ fin octobre ou début novembre 1951 ;

Attendu qu'en termes de conclusions de première instance le mandataire de l'intimé, reprenant la déclaration de ce dernier du 27 juillet 1954, a précisé que la reconnaissance était faite sous bénéfice de l'indivisibilité de l'aveu ; qu'en instance d'appel le mandataire de l'intimé reproduit le même soutènement sur base, au surplus, d'une note signée par l'intimé qui y confirme sa déclaration du 27 juillet 1954 ;

Attendu qu'il appartient aux tribunaux de décider s'ils se trouvent en présence d'un aveu ;

Attendu que la Cour estime que dans les circonstances et formes susdites l'intimé a eu la volonté de faire un aveu le 27 juillet 1954 ;

Attendu qu'il ne résulte pas des conclusions prises par le demandeur originaire en première instance qu'il a invoqué la dite déclaration du défendeur en termes de commencement de preuve par écrit ;

que de ses conclusions prises devant la Cour il se déduit que l'appelant admet que la déclaration de l'intimé du 27 juillet 1954 constitue un aveu, mais qu'il entend lui reconnaître le caractère et les effets d'un commencement de preuve par écrit pour offrir de le compléter par la preuve testimoniale du prêt ;

Attendu que l'aveu dont il s'agit est extrajudiciaire ;

Attendu que les règles légales qui régissent l'aveu judiciaire (art 232 C. C. III) sont applicables à l'aveu extrajudiciaire à condition que celui ci soit sérieux, c'est-à-dire qu'il ait la portée réelle d'un aveu, ce qui, de l'avis de la Cour, est le cas en l'espèce ;

Attendu que l'aveu de l'intimé est complexe puisqu'il contient deux branches, la première branche visant l'existence de l'obligation, la seconde l'extinction de l'obligation ;

Attendu que si la preuve du prêt était acquise aux débats indépendamment de l'aveu de l'intimé, la Cour ne pourrait s'arrêter à sa déclaration et la libération qu'il allègue ne pourrait être accueillie ;

Mais attendu que l'aveu étant le seul élément de preuve dont dispose l'appelant, on ne peut scinder cet aveu qui est indivisible en raison de l'étroite connexité entre le fait du prêt et celui du paiement (Brux., 12-8-1867, Pas., 1868, II 168) ;

Attendu que l'appelant ne peut invoquer l'aveu qu'avec les effets qui s'y attachent ;

Attendu que la règle de l'indivisibilité de l'aveu ne s'applique pas lorsque le juge voit dans la déclaration un simple commencement de preuve par écrit rendant vraisemblable le fait allégué ;

Mais attendu que dès lors que la déclaration de l'intimé constitue un aveu, l'appelant ne peut être autorisé à le considérer comme un commencement de preuve par écrit pour éluder les effets de l'aveu, l'invoquer tout en n'y attachant pas pleine foi et lui dénier son caractère d'indivisibilité ;

Que sur base de l'article 223 du Code civil Livre III, l'appelant articule une offre de preuve par toutes voies de droit, témoignages compris : qu'on aperçoit ainsi que, contrairement aux principes qui régissent les effets de l'aveu lorsque celui-ci est le seul élément de preuve dont dispose le demandeur, l'appelant entend se créer une preuve du fait allégué indépendante de l'aveu à la faveur de la déclaration faite par l'intimé ;

Attendu que l'aveu complexe et indivisible est un mode de preuve ; que celui qui s'en prévaut peut toujours être admis à combattre, par la preuve contraire, mais conformément aux principes généraux sur la preuve (art. 217 C. C. III), la branche de l'aveu qu'il prétend être inexacte ;

Attendu que l'appelant n'offre pas cette preuve ;

Attendu que si même, comme le soutient l'appelant, il fallait admettre que des éléments acquis en cause il se dégage des présomptions de nature à établir que la seconde branche de l'aveu de l'intimé est fausse, la Cour n'y pourrait avoir égard ; qu'en effet la preuve contraire, qui est à la disposition de l'appelant, ne peut être faite que par écrit comme la preuve du prêt lui-même ;

Attendu que l'appelant est sans preuve ; que son action n'est pas fondée (cons. De Page, T. III, n° 1007 et suivants - De Page, étude s/cass., 2-6-1949, Rev. Crit. dr. belge, 1950, p. 7 - comp. cet arrêt, même revue, p. 5 - note R. H. sous cet arrêt, Pas. 1949. 1.418) ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Reçois l'appel ; le dit non fondé ; confirme le jugement a quo, les motifs en étant émendés comme dessus ;

Condamné l'appelant aux frais de l'instance d'appel taxé à 1400 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof , Ministère Public. Plaidaient : M^tres^ Sace et Delattre.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
22 octobre 1957
dame F. c./B.

DROIT CIVIL ET PROCEDURE CIVILE. — DIVORCE. — EXCEPTIONS ET FINS DE NON-RECEVOIR. — Réconciliation. — Preuve à administrer. — PREUVE (matière civile). — Articulation nécessaire des faits offerts à preuve. — Production d'un dossier répressif : constitutive de présomption. — PERQUISITION. — Légalité du mandat de perquisition. — Conditions. — Compétence de la juridiction civile. — APPEL (matière civile). — Appel d'un jugement de surséance. — Jugement préparatoire.

I. — La volonté de pardonner les offenses imputées à un époux par l'autre époux ne se présume pas, et ne résulte même pas d'une reprise de la vie commune.

II. — Pour être admise à prouver ses griefs par témoins, la partie doit articuler les faits offerts à preuve.

III. — En matière civile les preuves doivent être administrées et débattues contradictoirement. — La production d'un dossier répressif n'est constitutive que d'une présomption.

IV — La juridiction civile apprécie la légalité des moyens de preuve invoqués devant elle, éventuellement la légalité d'un mandat de perquisition et des indices recueillis grâce à ce mandat.

V. — Les officiers du Ministère public, à qui sont en principe réservées les visites domiciliaires et les perquisitions, peuvent déléguer pour leur accomplissement des officiers de police judiciaire mais en les chargeant de devoirs spécialement déterminés, notamment quant au lieu de la perquisition.

VI. — Un jugement de surséance est préparatoire.

ARRET

Attendu que l'appelante a fait assigner l'intimé en divorce pour cause de sévices et injures graves ; que l'intimé, une semaine après, assigna à son tour en divorce pour adultère et injures graves ; que, par jugement contradictoire en date du 25 mai 1957, le Tribunal de première instance d'Elisabethville, ayant joint les causes, dit non fondée la demande de l'épouse, dit fondée celle du mari, prononce le divorce aux torts de l'épouse du chef d'adultère, surseoit à statuer quant à la garde des enfants et condamne l'appelante aux frais ;

Attendu que, de ce jugement non-signifié, appel fut interjeté par acte du 13 juin 1957 ; que cet appel est régulier en la forme et recevable ;

Quant à l'action de l'épouse :

Attendu que, devant la Cour, comme en Première instance, l'appelante offre de prouver une série de griefs qui se situent, les uns en Belgique, les autres à Elisabethville ; qu'à l'égard des premiers, l'intimé oppose en ordre principal la fin de non-recevoir tirée d'une réconciliation des époux ;

Mais attendu qu'à bon droit le premier juge a rejeté cette fin de non-recevoir, la volonté des époux de pardonner les offences qu'ils se reprochent mutuellement n'étant pas établie, que la preuve n'en est pas offerte, que pareille volonté ne se présume pas même d'une reprise de vie commune (De Page, Tome 1re, 898 et ss.) ;

Attendu cependant que l'appelante, pour être admise à prouver par témoins ses griefs, devrait « articuler » les faits offerts à preuve (art. 252, Code de Procédure métropolitain) ; qu'il n'incombe pas à la Cour de rechercher, dans l'exposé de l'appelante dans la motivation de ses conclusions d'appel et d'en dégager les faits précis qui pourraient être l'objet d'une preuve testimoniale ; que l'appelante eut pu se dispenser d'énumérer dès ores les témoins qu'elle se propose de faire entendre mais qu'il lui appartient de libel-

ler avec toute précision de temps et lieu les faits relevants et pertinents qui, rentrant dans le cadre de son assignation, pourraient établir le fondement de son action;

Attendu en effet que la Cour n'estime pas, contrairement à l'opinion du premier juge, que ces faits manquent tous de la précision requise ou seraient, prima facie, dépourvus du caractère d'injure grave; que si, pris isolément, tel fait ne constituerait pas une cause suffisante de divorce, il n'en serait plus de même de la réunion de plusieurs d'entre eux; qu'en tout état de cause ces faits, s'ils étaient établis, dans le chef du mari, pourraient atténuer la gravité des torts de son épouse;

Quant à l'action du mari :

Attendu que le premier juge fonde sa décision sur les éléments d'un dossier répressif constitué sur plainte du chef d'adultère, instruction classée sans suite régulièrement déposée sur le bureau de la Cour par le Procureur du Roi d'Elisabethville;

Attendu qu'à titre de preuve des adultères et injures graves imputés à son épouse, l'intimé invoque uniquement, en ordre principal, ce dossier et les aveux, rétractés dans la suite, obtenus à la suite d'une visite domiciliaire pratiquée par la police judiciaire, consignée dans ce dossier;

Attendu qu'en matière civile « les preuves doivent en principe être *administrées* et, par conséquent, *débattues contradictoirement*, c'est-à-dire dans l'instance où ces preuves doivent être utilisées, à moins que les parties ne se déclarent d'accord pour considérer comme acquis certains faits ou certaines constatations recueillis dans une autre instance;

Attendu cependant qu'il n'est pas en principe *interdit* au juge de puiser dans une autre instance (civile ou répressive) dont les pièces lui sont régulièrement produites des *éléments de preuve* susceptibles de former sa conviction. Ces éléments constitueront dès lors des *présomptions* parfaitement admissibles dès que la preuve par présomptions est recevable » (De Page, tome III 721 b);

Attendu que l'appelante ne marque nullement son accord pour considérer comme acquises les données du dossier répressif; qu'elle s'y oppose formellement et invoque même de façon expresse l'illégalité du « mandat de perquisitionner permanent qui autorisait l'Officier de police judiciaire à entrer où il le voulait et quand il le voulait »; que le premier juge rétorque à ce soutènement que « le Tribunal n'a pas à suivre la défenderesse dans sa censure du Parquet ou de la police judiciaire »;

Attendu que la Cour n'est pas saisie de l'action de la police mais de faits; qu'il n'est pas question de censure du Parquet, mais d'appréciation, par la juridiction civile, de la légalité de moyens de preuve invoqués devant elle par l'intimé pour établir le bien-fondé de son action; que les tribunaux peuvent et doivent examiner cette légalité et ne pourraient accueillir des moyens de preuve obtenus irrégulièrement (cfr. note A. S. sous app. Coquilhatville, 10 juill. 1931, R. J, 286);

Attendu que le Procureur du Roi pouvait assurément donner à des Officiers de police judiciaire délégation pour des devoirs d'instruction « spécialement déterminés » (art 20, Code de procédure pénale); qu'il pouvait notamment les charger de recueillir des indices de l'infraction d'adultère, objet de la plainte; mais que les visites domiciliaires et les perquisitions sont en principe réservées aux Officiers du Ministère Public (art. 25, Code de Procédure pénale) et que les mandats de perquisition qu'ils décernent aux Officiers de police judiciaire doivent viser des devoirs spécialement déterminés, notamment quant au « lieu de la perquisition »; que l'Officier du Ministère Public est seul juge des indices qui justifieraient une perquisition et ne peut déléguer son droit d'en apprécier la valeur (Fuastin Hélie, « Instruction criminelle » II, 2355, 2561, 2566);

Attendu que le mandat querellé ne précise pas le lieu de la perquisition mais autorise, au contraire, deux officiers de police

judiciaire à pratiquer une visite domiciliinire « partout où besoin sera, sur indices sérieux » ; que ce mandat est illégal et que les constatations obtenues au cours de son exécution ne peuvent être invoquées en la cause, non plus que les aveux subséquents, d'ailleurs rétractés depuis (R. P. D. B. V° « Commission regatoire », 360 ; Cass. 10 déc. 1923 ; Pas. 1924, 66 ; App. Coq. précité) ;

Attendu que toutefois le dossier fournit des éléments des preuve quant aux rencontres clandestines et sorties nocturnes ou diurnes de l'appelante avec un tiers W ; que l'intimé offre, à titre subsidiaire, de développer, libeller et conclure plus amplement sur les faits cotés dans son assignation ; qu'il y a lieu de l'y autoriser, mais seulement quant aux relations avec le tiers W, la preuve contraire devant, de droit, être réservée à la parties adverse ;

Attendu en effet que celle-ci peut combattre les présomptions tirées d'un dossier répressif, « solliciter, pour ce faire, toutes mesures d'instruction qui s'avéreront adéquates », invoquer que les témoins entendus par la police ne l'ont pas été avec les garanties consacrées par la loi civile ; que, précise l'éminent auteur cité, « la force de la présomption invoquée par l'autre partie faiblira d'autant et le juge commettrait un déni de justice en passant outre « (De Page, cod. loco) ;

Sur l'appel incident :

Attendu que l'intimé interjette appel incident du jugement a quo en tant qu'il a sursis à statuer sur la garde des enfants après divorce ; qu'un jugement de surséance est préparatoire et qu'appel peut en être interjeté en même temps que celui des dispositions définitives du jugement entrepris qui est du reste appelable sur les autres chefs des demandes ; mais que la Cour ne pourra statuer sur cette garde qu'après avoir statué sur le fondement de l'une ou de l'autre action en divorce ; que sur ce point non plus la cause n'est actuellement en état d'être jugée ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant contradictoirement,

Ecartant toute conclusion autre,

Ouï monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut en son avis donné à l'audience publique du 24 septembre 1957 ;

Reçoit les appels, tant principal qu'incident ;

Rejette la fin de non-recevoir tirée de la prétendue réconciliation ;

Avant-faire droit plus avant : autorise les parties à conclure, *comme dit ci-dessus*, en articulant les faits précis qui seraient de nature à prouver leurs griefs ou à fortifier des présomptions déduites du dossier répressif ;

Renvoie à ces fins la cause au Rôle général ;

Réserve les dépens

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller ff. de Président ; E. De Raeve et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Spandre et Dethier.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
22 octobre 1957.
Th. c./ E. et Conservateur des Titres Fonciers

DTOIT CIVIL. — REGIME FONCIER. — SUCCESSIONS. — Prétentions au droit de devenir propriétaire de biens immobiliers provenant de succession et à l'enregistrement de ces biens. — Recours préalable à la procédure prévue à l'article 50 du Code civil.

Il appartient à ceux qui prétendent à des droits sur des immeubles provenant de successions de faire reconnaître leurs droits suivant la procédure prévue à l'article 50 du code civil L. II.

Après cela seulement, ils peuvent soumettre à la juridiction ordinaire les contestations relatives aux biens dont ils se prétendent héritiers.

ARRET

. . . . . .

Attendu que la dame B. n' a pas comparu ;

Attendu que l'appelant se prétend en droit d'obtenir la mutation à son nom de la propriété entière de l'immeuble sis à Elisabethville avenue du Maniema. n°14 à Elisabethville, et de faire contraindre : 1) la dame B. à lui faire mutation des 5/6 de cette propriété qui lui revenaient, à la fois, comme co-propriétaire avec feu son époux BO. Eugène, au non duquel l'immeuble est toujours inscrit et comme cohéritière de celui-ci, 2) BO., à lui faire mutation du 6me restant de la propriété qui lui revenait comme héritier, avec la précédente, de son fils BO. Eugène ;

Attendu qu'il les a fait citer devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville pour s'y entendre condamner ; qu'il a appelé à la cause le Conservateur des Titres Fonciers pour entendre dire qu'il sera tenu de passer acte de la mutation sur le vu du jugement à intervenir ;

Attendu que la dame B. a déclaré acquiescer à la demande en ce qui la concerne ; qu'elle n'a, cependant pas produit le certificat d'enregistrement de la propriété qu'aujourd'hui. tout au moins elle ne peut plus prétendre être aux mains du séquestre des biens de la succession revenant à BO.. mais qui est aux mains de BO. ;

Attendu que BO. a contesté le droit de l'appelant à la part d'un 6me du bien, qu'il prétend lui avoir été vendue par la dame B. pour le prix d'un 6me de 235.000 frs, valeur à laquelle l'immeuble avait été estimé en 1946 pour la détermination du prix de la cession de ses droits par ladite dame ;

Qu'il s'est, cependant, déclaré disposé à céder sa part de copropriété d'un 6me, à l'appelant contre paiement du prix de 250.000 frs ; qu'à défaut d'acceptation de cette offre de la part de l'appelant, il a conclu reconventionnellement à la licitation de l'immeuble ;

Attendu qu'il avait encore conclu à la condamnation de l'appelant au paiement de sa part d'un 6me des revenus de l'immeuble depuis l'indivision ; que cette demande n'est plus reproduite devant la Cour suite au jugement intervenu la déclarant irrecevable ; mais qu'il déclare vouloir se réserver de la réintroduire par action séparée ;

Attendu que le jugement entrepris, rendu le 2 septembre 1957, fait droit à la demande en tant seulement qu'elle est dirigée contre la dame B. ;

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

***

Attendu qu'à bon droit le premier juge a dit que l'appelant ne justifiait pas de ses prétentions à l'égard de BO. ;

Attendu qu'elles sont contraires, à la fois, aux actes de 1946 et de 1947 qu'il invoque et aux arrêts de la Cour des 16 septembre 1952 et 6 novembre 1956 qui ont déjà statué sur certains aspects du litige ;

Attendu qu'il n'apparaît pas que la dame B. ait jamais entendu céder à l'appelant le 1/6 de propriété, qu'elle déclarait expressément en l'acte de 1947 ne pas lui revenir, ou se porter fort de la cession par BO. de ce 1/6, pour le prix auquel était estimée, à l'époque, la valeur de la propriété entière ;

Que cette part de 1/6 était; du reste, sous séquestre, et non « négociable » ainsi qu'il est reconnu au dit acte du 5 mai 1947 ;

***

Attendu qu'à tort le premier juge a dit non recevable, en la forme, la demande de licitation de l'immeuble ;

Que cette demande constitue une défense à l'action principale, et c'est, d'ailleurs, à tort que le premier juge décide qu'une demande reconventionnelle devrait, pour être recevable, provenir de la même cause que la demande principale ;

***

Attendu, toutefois, que BO. et la dame B , pour une part tout au moins, prétendent tenir leurs droits de la succession de leur fils ou époux ;

Attendu que suivant l'article 50 du code civil Livre II : « Les mutations par décès ne peuvent être opérées qu'en vertu d'une ordonnance du juge du Tribunal « de première instance de la situation de l'immeuble », et suivant la procédure prévue au dit article 50 ;

Qu'il n'est pas même prétendu que l'appelant aurait, ainsi, fait reconnaître les droits qu'il prétend tenir de la succession de feu Bo. Eugène par l'intermédiaire de la dame B., ou que BO., demandeur sur reconvention, aurait, ainsi, fait reconnaître les droits qu'il tiendrait de la succession du même ;

Attendu, qu'en ce qui est des droits provenant de cette succession, c'est donc en vain que l'appelant demande à ce que l'arrêt à intervenir tienne lieu du consentement de la dame B., consentement qui ne lui est, du reste, plus refusé ;

Attendu que c'est en vain aussi que Bo. demande la licitation de l'immeuble ;

Attendu que c'est à tort, par conséquent, que le premier juge a ordonné au Conservateur des Titres Fonciers de procéder à la mutation des droits que l'appelant tient de la dame B. sur le vu du jugement, sans distinguer, tout au moins, dans les cinq sixièmes de propriété ceux qui provenaient de succession et les autres ;

Attendu qu'il n'apparaît pas que l'appelant entende diviser sa demande à cet égard, ou obtenir mutation, sur le vu du jugement devenu définitif ou sur le vu de l'arrêt, pour la part de ces cinq sixièmes qui peut faire l'objet de mutation entre vifs ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande de l'appelant ou à la demande de licitation formulée par Bo.

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement sauf en ce qui est de la dame B. et par défaut vis-à-vis de celle-ci,

Ouï, en audience publique du 15 octobre 1957, Monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut, déclarant s'en référer à prudence,

Reçoit les appels en la forme,

Confirme le jugement entrepris en tant qu'il déboute l'appelant de son action vis-à-vis de Bo.

Le met à néant pour le surplus,

Donne acte à l'appelant de ce que la dame B. marque son accord à la mutation en son nom de cinq sixièmes de la propriété de l'immeuble,

Donne acte à Bo. de ce qu'il se réserve de réclamer par action séparée un sixième des revenus de l'immeuble durant l'indivision ;

Dit sa demande de licitation prématurée,

Dit la demande de l'appelant visant à faire dire que la mutation se fera sur le vu du jugement ou de l'arrêt, de même, prématurée,

Met les frais des deux instances pour trois quarts à charge de l'appelant et pour un quart à charge de B.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M[es] Lens, Rubbens et Lozet.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.
L. c. / G.
29 octobre 1957.

DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE (Mat. Civ.) — Responsabilité à raison des choses. — Vice de la chose. — Absence de fixation d'une étagère.

Le manque de fixation au mur d'une étagère qui a basculé ne peut être considéré comme une défectuosité intrinsèque de l'objet.

Mais le vice, tel un défaut de construction de cette étagère, pourrait se prouver par élimination de toutes les autres causes possibles génératrices du dommage causé par sa chute sur la personne qui voulait en retirer un livre.

ARRET.

. . . . . .

Attendu que l'appel vise la réformation du jugement qui a condamné l'appelante à payer à l'intimée les sommes de 9.622 frs et 100.000 frs en réparation des dommages matériel et moral résultant de l'atteinte causée à son intégrité physique, le 25 octobre 1954, par la chute d'une étagère dans la librairie exploitée par l'appelante ;

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

Attendu que l'intimée expose en substance que le fait par elle de vouloir retirer un livre d'un rayon fit basculer l'étagère, non fixée au mur, dont faisait partie ce rayon ; que pour éviter l'étagère elle recula, glissa et tomba, l'étagère s'écroulant sur elle ; qu'atteinte d'une lésion à la colone vertébrale, elle dut être hospitalisée ; qu'elle subit une invalidité permanente de 25 % ;

Attendu que par ses conclusions de première instance l'intimée a expressément fondé son action sur l'article 260 alinéa 1 du code civil livre III ;

Attendu que celui qui réclame des dommages et intérêts sur la base de la disposition légale précitée doit prouver que le défendeur à l'action a sous sa garde une chose atteinte d'un vice, qu'un dommage a été subi par le demandeur et qu'il existe une relation de causalité entre le vice de la chose et le dommage (cass . 21-12-1956, Pas , 1957. 1. 425) ;

Attendu que l'appelante reconnait qu'elle avait la garde juridique de l'étagère dont il s'agit et que celle-ci n'était pas attachée au mur contre lequel elle était posée ;

Attendu qu'elle relève à juste titre que des éléments acquis en cause, qui se résument aux déclarations de l'intimée, ne se dégagent pas des présomptions graves, précises et concordantes de nature à constituer la preuve des circonstances dans lesquelles s'est produite la chute de l'étagère ;qu'il n'est pas exclu que cette chute ait été la conséquence du fait ou de la faute exclusifs de l'intimée ;

Attendu qu'à supposer établie la version que l'intimée fait des circonstances de la chute de l'étagère, il échet d'examiner si l'accident est dû au vice de la chose ;

Attendu qu'en instance d'appel l'intimée allègue que l'absence de fixation, qui privait l'étagère de stabilité, est un vice inhérent à la chose, celle-ci étant, à n'en pas douter, atteinte d'un défaut de construction qui la rendait inapte à sa destination ;

Attendu que contrairement à l'opinion du du premier juge, la Cour estime que le manque de fixation de l'étagère au mur ne peut être considéré comme une défectuosité intrinsèque, la fixation n'en constituant pas un caractère essentiel et naturel ; qu'une étagère, posée contre un mur est stable sans fixation à ce mur si elle est bien construite ;

Attendu qu'un défaut de construction d'une étagère murale, rendant celle-ci instable et par conséquent d'un usage dangereux, est de nature à constituer un vice ;

Mais attendu qu'en l'espèce l'existence de pareil vice n'est pas établi ; que l'appelante, en déduisant le défaut de construction et l'instabilité de l'étagère du fait de sa chute, alors que les circonstances de la chute de l'étagère ne sont pas établies, tente de faire admettre que le seul fait de l'accident ou du dommage prouve le vice ;

Attendu qu'à défaut d'éléments positifs, la preuve du vice peut résulter des circonstances ; qu'à cet égard, il suffit que l'élimination de toutes les causes génératrices possibles de l'accident, autres que le vice, établisse l'impossibilité de l'accident si la chose n'avait pas été affectée d'un vice (cass,, 25 mars 1943, Pas., 1.110, concl. Av. gén. R. Hayoit de Termicourt) ; que toutefois, la preuve négative par élimination doit se faire d'une manière concrète et non par un raisonnement abstrait qui pourrait avoir pour conséquence de créer une présomption de vice (note Renard, Rev. crit. jur. belge, 1947, p. 91 et s.) ; qu'en l'espèce, cette preuve ne peut être déduite concrètement des circonstances, celles-ci n'étant pas établies ;

Attendu qu'en l'état l'action, basée sur l'article 260 alinéa 1 du code civil livre III, n'est pas fondée ; qu'il y a lieu à réformation ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Reçoit l'appel et le dit fondé ;

Met à néant le jugement a quo et statuant à nouveau : dit l'action non fondée ; en déboute l'intimée ;

Condamne l'intimée aux frais des deux instances ceux d'appel étant taxés à 940 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Bernard Leclercq et Sace.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.
29 octobre 1957
K. c./ Sté. S.

DROIT CIVIL. — CONTRAT D'EMPLOI. — Aide donnée par l'employé à un concurrent. — Rupture justifiée.

L'employeur est en droit d'attendre qu'aucun acte contraire à ses intérêts ne soit commis par son employé, notamment qu'il ne favorise d'aucune manière un tiers exerçant une activité concurrente.

S'il s'est mis en relation avec un ancien directeur de la firme qui l'employait pour favoriser l'installation d'une société concurrente, l'employeur est en droit de rompre le contrat.

ARRET

. . . .

Attendu que par leur recours, les appelants tendent à obtenir la réformation de trois jugements prononcés le 3 avril et le 16 juin 1956 et le 16 février 1957 par le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Attendu que cet appel, régulier en la forme, est recevable, sauf en tant qu'il vise le jugement préparatoire du 16 juin 1956, qui, rendu sur conclusions conformes des litigants, n'a pas causé grief aux appelants ;

Attendu qu'il est constant que les appelants, étant au service de l'intimée en vertu d'un contrat d'emploi avec expatriation et à durée indéterminée, ont été révoqués par lettre à eux adressée le 7 février 1955 par l'intimée ; qu'estimant leur contrat rompu sans justes motifs, ils ont demandé la condamnation de l'intimée au paiement de diverses sommes et indemnités sur base du décret du 25 juin 1949 ;

Attendu que l'intimée ayant soutenu, pour motiver la révocation de ses agents, que ceux-ci étaient en rélation avec un sieur C., ancien directeur de la firme qui les employait, et avaient commis certains faits favorables à l'installation d'une société concurrente dont le sieur C. est un des dirigeants, c'est à bon droit que le premier juge à décidé, par son jugement du 3 avril 1956, que la rupture du contrat serait justifiée si l'existence de ces faits était prouvée par la mesure d'instruction sollicitée par l'intimée ;

Attendu que la rupture du contrat était implicitement basée sur l'article 13/5° du décret du 25 juin 1949, suivant lequel l'employé a l'obligation de s'abstenir de tout ce qui pourrait nuire aux intérêts de son employeur ;

Attendu que les enquêtes, tenues le 11 mai et le 18 août 1956, ont prouvé que les appelants ont commis les faits articulés en preuve par l'intimée ;

Attendu que les appelants ne contestent pas qu'ils savaient que le sieur C. poursuivait l'installation de la société M. dont l'activité serait similaire à celle de l'intimée ;

Attendu qu'en faisant certaines démarches en faveur de cette société, ou pour le sieur C. mais en réalité pour la dite société, soit en vue de son inscription au registre du commerce, soit pour l'ouverture d'un compte auprès d'une banque de la place, soit encore pour l'obtention de licences permettant l'importation de machines semblables à celle dont l'intimée avait représentation, les appelants n'ont pas respecté leurs obligations résultant du texte légal précité ;

Attendu que vainement, ceux-ci préten-

dent que ces faits ne présentaient pas un caractère de gravité suffisante, rendant impossible la continuation des rapports contractuels et justifiant la rupture du contrat sans préavis ;

Attendu que tout contrat d'emploi est fondé sur une confiance réciproque ; que l'employeur est en droit d'attendre qu'un acte contraire à ses intérêts ne sera commis par son employé, et notamment en ne favorisant d'aucune manière un tiers exerçant une activité concurrente (cons. R. P. D. B. v° Louage de service et contrat d'emploi — n° 269) ;

Attendu qu'à raison des agissements des appelants, qui constituent la violation de leurs obligations légales, c'est à juste titre que le premier juge a considéré que l'intimée était en droit de mettre fin au contrat litigieux ;

Attendu que devant la Cour les appelants reconnaissent devoir à l'intimée la somme de 18.654 frs qu'elle avait postulée par demande reconventionnelle ; qu'il y a lieu à confirmation ;

Par ces motifs,

La Cour statuant contradictoirement, et par rejet de toutes autres conclusions ;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général de Loof qui a déclaré s'en référer à sagesse ;

Reçoit l'appel, sauf en ce qui concerne le jugement du 16 juin 1956 ;

Dans les limites de sa saisine, dit l'appel non fondé, en conséquence, confirme dans toutes leurs dispositions, les jugements du 3 avril 1956 et du 16 février 1957 ;

Condamne les appelants aux frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 940 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Jabon et Bauchau.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
29 octobre 1957.
Sté. S. c./ A.

DROIT CIVIL. — MANDAT. — MANDATAIRE. — Preuve du mandat.

La personne qui contracte avec un mandataire, n'a pas, en principe, l'obligation d'exiger la remise de la procuration et peut prouver le mandat par témoignages ou par présomptions.

Cette preuve doit être rigoureusement faite.

Elle ne doit pas être autorisée lorsque le tiers a eu la possibilité d'exiger ou de vérifier l'existence ou l'étendue de la procuration et que l'acte ne rentrait pas normalement dans l'activité du prétendu mandant.

ARRET

. . . . .

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

Attendu que le recours ne tend à la réformation du jugement entrepris qu'en tant qu'il a déclaré fondée l'action mue par le premier intimé ; qu'en effet, l'appelante n'ayant conclu ni sur la demande reconventionnelle qu'elle avait formée en première instance, ni sur l'appel en garantie qu'elle a dirigé contre le second intimé, la Cour n'est pas saisie à l'égard de ces deux actions ;

Attendu qu'il est constant aux débats que le premier intimé a donné à bail à l'appelante un entrepôt sis à Paulis par contrat de trois ans prenant cours le 1[er] février 1952 et prévoyant un loyer mensuel de 7.500 frs ; que le premier intimé a quitté la Colonie en mars 1953 pour se rendre en Grèce, où il a séjourné jusqu'en mars 1954 ; qu'à son retour, le 24 mars 1954, A. Mil. réclama à sa locataire le paiement des loyers échus à cette date et impayés ; que l'appelante, qui avait quitté les lieux, répondit que le bail avait été résilié le 2 juin 1953, date à laquelle un de ses associés aurait remis les clefs de l'entrepôt à A. Ap., qu'elle considère comme le mandataire du premier intimé ;

Attendu que vainement l'appelante fait

valoir que le bail litigieux ne précise pas lequel des deux intimés a contracté avec elle ; qu'en effet, bien que le contrat ne mentionne pas le prénom du bailleur, la signature qui y figure est celle du premier intimé ; que c'est du reste à celui-ci que l'appelante a répondu lorsqu'elle a été mise en demeure d'exécuter ses obligations ;

Attendu que l'appelante soutient essentiellement, comme en première instance, que le second intimé était le mandataire de son frère, premier intimé et que celui-ci est ainsi lié par la résiliation du bail prétendûment opérée de commun accord le 2 juin 1953 ;

Attendu qu'à l'appui de ce soutènement, elle allègue que les loyers ont toujours été payés à la firme « Huileries A. », gérée conjointement par les frères A. ; que cette assertion, dont la preuve n'est du reste ni rapportée ni offerte, n'est pas de nature à établir l'existence du mandat vanté ;

Attendu que l'appelante fait aussi valoir que l'exécution du contrat n'a été réclamée par le premier intimé que près d'un an après la résiliation du bail ; que l'absence du premier intimé est cependant de nature à expliquer la tardiveté relative de la mise en demeure adressée à l'appelante ;

Attendu que l'appelante affirme encore qu'après avoir reçu les clefs de l'entrepôt, le second intimé a utilisé les lieux loués à son profit ; que toutefois, celui-ci a rétorqué, sans être contredit, que si ces clefs lui ont été remises, c'était pour lui permettre d'avoir accès à des marchandises achetées à l'appelante ; que dès lors cette remise, dont la date est par ailleurs contestée, ne prouve ni l'existence du mandat allégué ni la résiliation conventionnelle du bail litigieux ;

Attendu enfin que l'appelante offre subsidiairement la preuve par témoins d'un mandat réciproque entre les deux intimés, ainsi que de la remise des clefs au second intimé, le 2 juin 1953 ;

Attendu qu'en principe, la personne qui contracte avec un mandataire n'a pas l'obligation d'exiger la remise de la procuration et peut, si l'existence ou l'étendue du mandat est ultérieurement contestée, la prouver par témoignages ou par présomptions (De Page, T. V. et Complément, n° 399 B — Note Fally sous Liège 28-10-1946 ; Rev. Crit. Jur. B., 1948, p. 66) ;

Mais attendu que cette preuve, qui doit être rigoureusement faite (De Page, ibid. n° 401), ne doit pas être autorisée lorsque, comme en l'espèce, le tiers a eu la possibilité d'exiger ou de vérifier l'existence ou l'étendue de la procuration, surtout s'il s'agit d'un acte ne rentrant pas normalement dans l'activité du prétendu mandant (Planiol et Ripert, anno 1954, T. XI, n° 1500 ; Léopoldville, 24 mai 1949 ; R. J. C. B. 1949, p. 168) ;

Attendu encore que l'appelante aurait dû avoir la prudence élémentaire de se réserver la preuve écrite de la résiliation qu'elle invoque, d'autant plus que le bail litigieux avait été conclu par écrit, et pour une durée déterminée ;

Attendu en conséquence que c'est à bon droit que le premier juge a déclaré l'action du premier intimé fondée ; les montants postulés n'étant par ailleurs pas contestés ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Dans les limites de sa saisine, reçoit l'appel, le dit non fondé ;

Confirme la décision entreprise ;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel taxés à 1.900 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Delattre, Sace et Bauchau.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
29 octobre 1957.
Sté Ass. P. c./ R. et C./ J. curateur faillite H.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — EX-

PLOIT (Mat. civ.) : désignation du cité. — Appel en INTERVENTION aux fins de déclaration de jugement commun. — Intervention en appel. — Action de la victime contre l'assureur de l'auteur de l'accident. — Dommage matériel ou dommage moral.

L'erreur commise sur la désignation du défendeur ou de l'intimé dans la citation ou l'acte d'appel ne rend pas l'action ou les recours irrecevables lorsqu'aucun doute n'était possible sur l'identité de la personne visée qui a comparu.

L'intervention au degré d'appel est une demande nouvelle, mais elle est recevable si l'appelé en intervention accepte le débat.

La victime de l'accident n'a pas d'intérêt légitime à s'opposer à ce que l'assureur appelle en intervention le curateur de la faillite de l'auteur de l'accident pour faire dire que toute somme qu'il serait appelé à verser à la victime devrait être versée à la faillite de l'auteur de l'accident.

La victime d'un accident n'a pas d'action directe contre l'assureur de l'auteur de l'accident. Mais s'il accepte de se substituer aux obligations de celui-ci, l'assureur ne peut prétendre faire annuler son accord en invoquant l'ignorance de l'état de faillite de son assuré.

Doit être considéré comme dommage moral le préjudice résultant d'une invalidité permanente de 8 % lorsqu'il n'en résulte pas une dépréciation économique actuelle ou future susceptible d'évaluation.

ARRET

Attendu que les causes inscrites sous les numéros 3519 et 3530 du rôle sont connexes ; qu'il y a lieu de les joindre ;

Attendu qu'il est constant aux débats que le 9 novembre 1953, l'intimé R. agent au service de l'Otraco, a été victime d'un accident de roulage causé par la faute du sieur H. Jean-Pierre, actuellement en état de faillite ;

Que suivant certificat établi le 27 août 1955 par les Docteurs Typrus et Gorecki, le degré d'invalidité permanente que subit la victime à la suite de cet accident est de 8 %

Attendu que par exploit du 14 mai 1955, l'intimé R. a assigné l'appelante, en tant que « subrogée dans tous les droits de H., mais aussi dans toutes ses obligations », en paiement de la somme de 150.000 frs, à titre de dommages et intérêts, pour réparation du préjudice matériel et du préjudice moral résultant de l'accident du 9 novembre 1953 ;

Que par les dernières conclusions qu'il a prises devant le premier juge, l'intimé a postulé condamnation de l'appelante au paiement de la somme de 225.558 frs pour dommage matériel et de celle de 50.000 frs pour dommage moral ;

Attendu que par la décision entreprise, le premier juge a dit l'action recevable et fondée à concurrence de 150.000 frs et a condamné l'appelante à payer cette somme à l'intimé ;

Attendu que le recours formé par l'appelante est régulier en la forme ;

Attendu que l'intimé R. en conteste la récevabilité pour le motif que « l'appelante affirme elle-même ne pas s'identifier avec la partie ayant succombé en première instance et que par conséquent elle ne se reconnaît pas qualité pour interjeter appel » ;

Attendu que par son exploit introductif d'instance l'intimé avait assigné « la société anonyme belge d'assurances LA PAIX, ayant son siège social à Bruxelles » ;

Attendu qu'il résulte des pièces produites que la compagnie d'assurances LA PAIX est une société de droit français, LA PAIX, ayant son siège social à Paris ; que cette société n'a, à Bruxelles, qu'une succursale ;

Attendu qu'aucune confusion n'est possible en l'espèce ; qu'il est évident que c'est bien avec la société française LA PAIX, l'actuelle appelante, réprésentée à Léopoldville par ses agents généraux, la société de droit néerlandais « Nieuwe Afrikaansche Handels Vennootschap »,

dite « N. A. H. V. » que l'intimé avait eu des pourparlers avant d'assigner ; que les deux erreurs commises dans l'assignation n'étaient pas de nature à créer un doute sérieux sur l'identité de la partie défenderesse ; que c'est bien la société appelante qui était à la cause en première instance ; que dès lors l'appelante a qualité pour interjeter appel (voir dans ce sens Léo., 23-10-1956, R. J. C. B , 1957, p. 8 et les références citées) ; que son recours est recevable ;

Attendu que par exploit du 22 octobre 1956, l'appelante a assigné à comparaître devant la Cour le sieur J. pris en sa qualité de curateur de la faillite H. Jean-Pierre, pour le faire condamner à intervenir dans l'instance pendante entre elle et l'intimé R. et entendre déclarer commun l'arrêt à intervenir ;

Attendu que le curateur de la faillite H. accepte d'intervenir dans l'instance, au degré d'appel ;

Attendu que l'intimé R. conteste la recevabilité de cet appel en intervention et en déclaration d'arrêt commun ;

Attendu que le code de procédure civile congolais ne contient pas de disposition relative à l'intervention ;

Attendu que l'intervention formée au degré d'appel constitue en quelque sorte une demande nouvelle ; qu'elle est donc recevable à la condition que les parties ne s'y opposent pas (voir dans ce sens Sohier, Dr. proc. C. B., n° 177-Elis., 9-12-52, R. J. C. B. 1953, p. 28) ;

Attendu, en l'espèce, que la conclusion de l'appelante tendant à faire dire que « le versement de dommages et intérêts au curateur de la faillite H. sera libératoire à l'égard de l'intimé R. » constitue pour celui-ci une demande nouvelle à laquelle il peut opposer l'exception de novelleté ; qu'il en est de même pour les conclusions prises par le curateur de la faillite H. tendant à faire dire que toute somme que l'appelante serait condamnée à payer au sieur R. devrait être versée à la masse de la faillite ;

Attendu, en ce qui concerne la déclaration d'arrêt commun, que le curateur de la faillite l'admet implicitement puisqu'il accepte d'intervenir en la cause ; que l'intimé R. n'a aucun intérêt légitime à s'opposer à une mesure simplement conservatoire dans le chef de l'appelante ;

Attendu que devant la Cour, l'appelante soutient que le jugement a quo a été rendu contre une personne inexistante, soit la prétendue société belge d'assurances LA PAIX ;

Attendu, ainsi qu'il a été exposé ci-avant, que malgré les mentions erronées de l'assignation, c'est bien l'appelante qui a comparu en première instance ; que le moyen doit être rejeté ;

Attendu que l'appelante reconnaît qu'elle a accepté le débat devant le premier juge, en se substituant de plein gré aux obligations du sieur H., son assuré, alors qu'elle aurait pu exciper de l'irrecevabilité d'une action dirigée directement contre elle, sur la base d'une faute de son assuré, mais qu'elle prétend actuellement avoir donné son accord dans l'ignorance de l'état de la faillite du sieur H.

Attendu que cette allégation, fut-elle exacte, est en l'espèce sans relevance, puisque l'erreur dont l'appelante fait état ne porte pas sur la substance de l'accord intervenu et constaté dans le jugement dont appel ;

Attendu, au fond, que l'entière responsabilité du sieur H. dans l'accident du 9-11-1953 et le taux d'invalidité permanente de la victime ne sont plus actuellement contestés ; que le litige ne porte plus que sur le montant de l'indemnité réclamée par l'intimé ;

Attendu qu'à bon droit le premier juge a constaté que l'invalidité de 8 % dont la victime est atteinte ne constitue pas pour elle un préjudice matériel ;

Attendu, en effet, que le taux d'invalidité, qui est d'ailleurs minime, n'est qu'une indication théorique et abstraite ; que le dommage invoqué doit s'apprécier « in concreto » sur la base de la dépréciation professionnelle ou de la réduction des facultés de travail ; que pareille dépréciation n'apparaît pas actuellement ; qu'au contraire,

il résulte des pièces produites que l'intimé a conservé l'emploi qu'il occupait avant l'accident et que depuis lors il a même bénéficié d'une augmentation de traitement ;

Attendu que la Cour ne dispose pas d'éléments pour dire qu'un dommage futur matériel, susceptible d'évaluation apparaît comme le développement certain de l'invalidité actuelle ;

Attendu que la gêne que constitue pour l'intimé une limitation des mouvements du poignet droit et les douleurs qui se manifestent notamment en position de flexion doivent donner lieu à une indemnisation pour préjudice moral ; qu'à cet égard, la décision du premier juge est, en principe, justifiée ;

Attendu que l'intimé a fixé lui-même à 50.000 frs le montant de l'indemnité postulée pour réparation du dommage moral ; qu'en lui allouant, de ce chef, une somme de 150.000 frs, le premier juge a statué « ultra petita » ; que même si elle estimait que le montant du préjudice moral subi par l'intimé s'élevait à une somme supérieure, la Cour ne peut que lui allouer le bénéfice de ses conclusions ;

Attendu, en conséquence, que l'appel est partiellement fondé ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions, plus amples ou contraires ;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof en son avis ;

Reçoit l'appel, le déclare partiellement fondé ;

Emendant la décision entreprise : réduit de 150.000 frs à 50.000 frs le montant de la condamnation principale prononcée à charge de l'appelante au profit de l'intimé R.

Confirme pour le surplus le jugement a quo ;

Reçoit l'appel en intervention dirigé contre le curateur de la faiilite H. et lui déclare commun le présent arrêt ;

Dit non recevables les demandes nouvelles introduites par l'appelante et l'appelé en intervention ;

Condamne chacune des parties à un tiers des frais, taxés en totalité à la somme de 2.760 fr.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M^tres^ Brys, Jabon et Nyns.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
29 octobre 1957.
P. c./ G.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — APPEL (mat. civ.) — Evaluation de la demande. — Evaluation tacite. — Contrôle de la Cour.

L'appelant qui interjette appel attribue implicitement à sa demande une valeur supérieure au taux du dernier ressort. Cette évaluation est permise. (1)

Cette évaluation ne peut être arbitraire. Elle se fait sous le contrôle de la Cour.

ARRET

. . .

Attendu que l'appel est régulier en la forme ; qu'il tend à la réformation du jugement qui a condamné le défendeur originaire — appelant — à payer au demandeur la somme de 2.500 frs et a dit non recevable la demande reconventionnelle du défendeur ;

Attendu que l'irrecevabilité de l'appel defectu summae est d'ordre public parce

---

(1) Une jurisprudence ancienne existe en ce sens. De fait, l'article 103 des décrets coordonnés d'organisation judiciaire ne dit pas que l'évaluation doit se faire dans les premières conclusions. Mais la majeure du raisonnement suivant lequel en interjetant appel, l'appelant attribue à sa demande une valeur supérieure au taux d'appel est des plus discutable. Cette jurisprudence aboutit, en fait, à supprimer la nécessité de l'évaluation de la demande, prescrite par l'article 103 des décrets coordonnés d'organisation judiciaire et de compétence (Comp. art. 33 loi métrop. du 29 mars 1876.)

qu'elle intéresse la compétence matérielle et l'ordre des juridictions ;

Attendu que le montant de la demande principale est inférieur au taux du dernier ressort (art. 91, code org. jur. et comp.) ; qu'à juste titre l'intimé soutient qu'à cet égard l'appel doit être déclaré irrecevable defectu summae ;

Attendu que la demande reconventionnelle du défendeur originaire tendait à entendre condamner le demandeur à lui « repayer un chien de son choix » ; que le litige n'a pas été évalué devant le premier juge ;

Attendu qu'en interjetant appel, l'appelant a attribué implicitement à sa demande une valeur supérieure au taux du dernier ressort (Léo., 7-10-1954. R. J. 1955, 94) ; qu'au surplus, en conclusions, il fixe cette valeur à 12.000 frs ;

Attendu que contrainement au soutènement de l'intimé, cette évaluation est permise sous le contrôle de la Cour (art. 103, c. org. jud.) ;

Attendu que les parties ne peuvent modifier les règles relatives à la compétence et au ressort par une évaluation arbitraire ;

Attendu que l'appelant déclare qu'en février 1954, le chien dont il s'agit valait 4.000 frs ;

Attendu qu'il est invraisemblable que cet animal ait valu plus de 7.500 frs en novembre de la même année, lorsqu'il fut tué accidentellement ;

Attendu qu'il est manifeste que l'intérêt de la demande reconventionnelle ne dépasse pas le taux du dernier ressort ; que c'est donc à bon droit que l'intimé soutient qu'à cet égard l'appel doit être déclaré non recevable defectu summae (art. 103 cité) ;

Par ces motifs

La Cour,

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

Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof entendu ;

Dit l'appel non recevable ;

Condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 940 frs.

(Siégeaient : MM. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait : M^tre^ Bauchau.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
19 novembre 1957.
T. c./ M.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — ENRICHISSEMENT SANS CAUSE. — Cause et motif. — Absence de cause et volonté de l'appauvri. — Caractère subsidiaire de l'action.

L'action « de in rem verso » n'est admise qu'à titre subsidiaire et il n'y a pas lieu d'en invoquer les règles lorsque les divers chefs de demande s'appuient sur des contrats.

ARRET

. . . .

Attendu que l'action introduite devant le Tribunal de premier instance du Kivu, par exploit du 28 avril 1953 à la requête de l'appelant, tendait, comme la demande reconventionnelle de l'intimé, à la liquidation de certaines opérations intervenues entre parties à l'occassion d'un projet, qui n'a finalement pas été réalisé, d'entreprendre en commun l'exploitation d'une menuiserie-scierie mécanique ;

Que l'appelant réclamait à l'intimé la valeur d'utilisation d'un moteur, acheté en vue de cette exploitation en société, mais employé par l'intimé dans son entreprise personnelle, de même que la valeur de matériaux et d'outillage lui appartenant, fournis ou prêtés à l'intimé pour son entreprise personnelle, et la valeur du travail qu'il lui aurait presté pour cette entreprise personnelle dans l'attente du fonctionnement de la société envisagée ;

Que l'intimé réclamait, reconventionnel-

lement, à l'appelant le prix de fournitures de matériaux et d'autres prestations pour l'installation de ses machines, et la valeur d'occupation d'une partie de ses propres ateliers ;

Attendu que le jugement entrepris du 12 mars 1955, commence par dire que les principes de l'enrichissement sans cause doivent présider à l'examen des demandes, pour décider que, chaque fois qu'il apparaîtra que celui qui se prétend appauvri aura « spéculé » en vue de la constitution de la société, il sera considéré comme s'étant appauvri volontairement, et, par conséquent, devra être débouté de sa demande (De Page T. III, n° 40 : 3°) ;

Que ce jugement en déduit que l'appelant ne peut prétendre à la valeur d'utilisation du moteur, mais seulement à des dommages-intérêts éventuels pour abus de l'usage de ce moteur, et désigne expert pour rechercher s'il y a eu pareil abus ;

Que, cependant, il admet le serment décisoire déféré à l'intimé sur la réalité des fournitures de matériaux, sans d'ailleurs tenir compte de la reconnaissance de la dette à concurrence de 2.000 frs ;

Que, sans se prononcer, au dispositif tout au moins sur le surplus des demandes, le jugement entrepris admet qu'il peut y avoir obligation de l'intimé basée sur contrat de prêt ou sur faute des préposés de l'intimé ; qu'il admet que l'apppelant a droit à une rémunération, mais sans ordonner aucune mesure pour en déterminer le montant qu'il déclare ne pouvoir dès ores fixer ;

Que, de même, sans se prononcer au dispositif sur les demandes reconventionnelles, le jugement entrepris semble admettre la réclamation à concurrence de 40.889 frs, mais la rejeter pour le surplus, en vertu du principe formulé précédemment et tiré des règles de l'enrichissement sans cause ;

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

Que ce jugement préjuge le fond sur l'ensemble des contestations, et statue sur la première, tout au moins, des demandes de l'appelant ;

Que l'appel en est recevable ;

***

Attendu, qu'à tort, le premier juge a rejeté aux motifs de son jugement, ou aux motifs et au dispositif, implicitement tout au moins, certaines des demandes principales ou reconventionnelles, pour le motif que ces demandes s'appuieraient sur l'enrichissement sans cause, et que l'appauvrissement dont parties se plaignent trouverait sa justification dans la volonté de l'appauvri qui aurai « SPECULE » seulement, en vue de la formation de la société envisagée ;

Attendu que le premier juge admet, lui-même, que d'autres principes juridiques sont à la base de certaines des demandes, tels : l'obligation au paiement des fournitures de matériaux ou l'obligation de restitution, découlant du prêt, de celle de dédommagement, découlant de la responsabilité du fait des préposés quant à la demande relative à l'outillage ; que, cependant, le motif, ou l'occasion, des fournitures de matériaux ou du prêt d'outils était, comme pour ces autres contrats, la société envisagée ou la situation résultant de cette expectative ;

Que le jugement entrepris paraît bien avoir fait confusion des *motifs* et de la *cause* d'un contrat, pour n'avoir pas recherché, en dehors des règles subsidiaires de l'enrichissement sans cause, si les diverses opérations invoquées étaient réellement sans cause ;

Attendu qu'il faut admettre aujourd'hui que le moteur aurait été, dès l'origine, la propriété d'un seul appelant, et non la copropriété de l'appelant et de l'intimé ; mais que la mise de ce moteur à la disposition de l'intimé seul peut constituer un prêt à usage, comme la mise d'autre outillage de l'appelant à la disposition de l'intimé ;

Que la fourniture de matériaux peut constituer, sinon une vente, un prêt de

consommation ; les prestations de travail, des louages de services ou d'industrie, pour des objets déterminés ;

Attendu que ces dernières prestations appelaient incontestablement une contre-prestation ; que l'intimé l'a admis ;

Attendu que l'appelant avait toujours soutenu que le moteur avait été acheté pour compte commun ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de supposer que l'appelant aurait agi, pour le surplus, dans une intention de libéralité ou qu'il aurait simplement « spéculé » en vue de la formation de la société ;

Attendu, qu'à bon droit, l'appelant prétend être remboursé de la valeur d'utilisation de son moteur, du prix des matériaux fournis et de la valeur des outils prêtés ;

Qu'à bon droit, il prétend avoir droit à la valeur du travail presté pour les entreprises de l'intimé ;

Attendu que seule l'expertise peut établir la valeur d'utilisation du moteur, et la valeur du travail ainsi presté, dont l'intimé resterait redevable ;

Que les deux serments décisoires, déférés par l'appelant quant au bien fondé des deuxième et troisième demandes principales, sont susceptibles de mettre fin à la contestation sur ces deux points ;

Attendu que l'intimé, concluant à la confirmation du jugement entrepris, la Cour n'a pas à rechercher si c'est à tort que ce jugement lui inflige grief ;

Par ces motifs ;

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï en audience publique du 12 novembre 1957, Monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut, déclarant s'en référer à prudence ;

Met à néant le jugement entrepris, en tant qu'il statue sur la demande principale,

Autorise l'appelant à déférer à l'intimé le serment litisdécisoire qu'il formule, sur les deuxième et troisième de ses demandes,

Dit qu'il y a lieu de confier à expert la mission de déterminer la valeur d' l'utilisation faite par l'intimé du moteur de l'appelant, et ce qui peut rester dû à celui-ci pour prestation de service ou d'industrie au profit de l'intimé,

Renvoie la cause devant le Tribunal de première instance du Kivu autrement composé,

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

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers : M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Maravent et Lozet.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.
10 décembre 1956.
O. & B. C./ C.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — SOCIETE. — SOLIDARITE. — DELAI. — Liquidation de la société. — Solidarité des engagements pris par plusieurs en matière commerciale — Condition de l'octroi de délais de grâce.

La reprise par quelques uns des associés de l'actif et du passif d'une société dissoute, et non l'apurement des comptes résultant de cette liquidation, constitue la liquidation de cette société,

Les engagements pris par ces associés vis-à-vis des associés qui se retirent de la société, doivent être considérés comme solidaires en vertu des usages admis en matière commerciale.

L'octroi par le juge de délais de grâce requiert que les débiteurs soient malheureux et de bonne foi. Tel n'est pas le cas de débiteurs qui, étant en état de payer leur dû, font tout ce qui est en leur pouvoir pour paralyser l'action de leurs créanciers.

ARRET.

. . . .

Attendu que parties ont, par acte du 28 novembre 1949, constitué entre elles une société en nom collectif ayant pour objet le commerce général d'importation et de

distribution, comprenant les représentations commerciales, consignations et dépôts, la manutention, l'entreposage, le montage, l'entretien et les réparations des articles traités ;

Que cette société était constituée pour un terme de trois années prenant cours le 15 septembre 1949, pouvant être prorogée d'année en année par simple défaut de manifestation par l'un des associés de son intention d'y mettre fin, ou pouvant être dissoute à quelque moment, de l'accord des parties ;

Qu'il était prévu la faculté pour l'un ou l'autre des associés, au cas de dissolution, de reprendre l'actif (avec les activités, le fonds de commerce « et la firme »), ainsi que le passif de la société « en désintéressant » les autres associés par la remise de 18 ef» fets, échelonnés de mois en mois depuis le » jour de la dissolution, et couvrant leur » part d'associé, ainsi que leur part des » réserves statutaires ou autres, telles qu'el» les résultent des bilans et livres, sans » qu'il soit procédé à réévaluation des ac» tifs amortis » ces effets majorés d'intérêts à 6 % l'an depuis la dissolution jusqu'à leur échéance ;

Attendu que parties se sont mises d'accord pour la dissolution au 31 mars 1954 de la société, tacitement prorogée ;

Que les deux appelants reprenaient l'actif et le passif de la société dissoute ;

Attendu qu'ils n'ont pas remis à l'intimé les 18 effets dont question ci-dessus ;

Attendu que l'intimé les a fait citer par exploit du 23 décembre 1954 devant le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville pour entendre ordonner qu'il soit procédé à l'établissement des comptes, et pour s'entendre condamner solidairement au paiement des sommes lui revenant, augmentées d'intérêts judiciaires ;

Attendu que, par jugement interloccutoire du 25 mars 1955, signifié aux appelants le 25 août 1955, le Tribunal a désigné expert pour rétablir la comptabilité de la société depuis sa création jusqu'à sa dissolution, et pour déterminer le montant revenant à l'intimé ;

Que, par jugement du 30 mars 1956, il a ordonné aux appelants de remettre à l'expert les pièces comptables nécessaires à l'accomplissement de sa mission, qu'ils se refusaient à produire, réservant à statuer sur les dommages-intérêts pour le préjudice résultant de ce refus ;

Que, sur demande de l'intimé et malgré l'opposition des appelants prétendant s'arrêter au montant de 308.000 frs suivant comptabilité dressée entre-temps, unilatéralement par eux, le Tribunal a, par jugement du 21 septembre 1956, remplacé l'expert empêché ;

Que, par jugement du 3 mai 1957, enfin, le Tribunal, statuant au provisoire, à raison de ce que l'expert n'avait que partiellement accompli sa mission, a condamné les appelants, conjointement, au paiement à l'intimé de 405.533 frs avec des intérêts à 6 % l'an depuis le 23 décembre 1954, date de l'exploit introductif d'instance ; qu'il a sursis à statuer jusqu'à exécution complémentaire de la mission confiée à l'expert ; qu'il a accordé aux appelants la faculté de s'acquitter par versements mensuels de 50,000 frs à dater de 1er juin 1957 ;

Que ce jugement a été signifié aux appelants par acte du 5 juin 1957 ;

Attendu que l'appel, interjeté le 2 juillet 1957, vise les trois jugements des 25 mars 1955, 21 septembre 1956 et 3 mai 1957 ;

***

Attendu que cet appel est régulier en la forme ;

Attendu que l'intimé prétend, à tort, à l'irrecevabilité de l'appel pour le motif que les appelants auraient omis d'appeler à la cause devant la Cour, la société dissoute, qu'il avait fait citer devant le premier juge, et que celui-ci a mise hors cause par son jugement du 3 mai 1957 ;

Attendu, en effet, que cette société n'a pas seulement été dissoute, mais qu'elle a, au surplus, été liquidée par reprise de son actif et de son passif par les appelants suivant clause 9 du contrat de société (Van Ryn : Droit Commercial T. II n° 1060 V.

aussi n°1092 — citant Cass. 8 mai 1930 Pass. 1930. 1.202 et Cass. 8-2-1955 Pass. 1955-1-617 — Novelles : Droit Commercial T. III ; Stés commerciales n° 686 — Comp. 4725 bis, 4734 bis 4891 et 4892) ;

Que l'action vise, précisément, à la reddition des comptes entre associés résultant de cette liquidation ;

Attendu que l'intimé s'abstient, au surplus, de préciser les raisons pour lesquelles les appelants ne pourraient limiter leur appel, et s'incliner devant la décision du jugement du 3 mai 1957 mettant la société dissoute hors cause, que sous peine de voir déclarer cet appel contre lui nul ou irrecevable ;

Attendu que l'appel des trois jugements y compris le jugement du 21 septembre 1956 est recevable (R. P. D. B. Vo : appel mat. civ. et com nos 74 et 75) ;

Quant à l'appel principal :

Attendu que les appelants n'établissent pas que la somme de 308.579 frs à laquelle ils prétendent fixer la part de l'intimé, suivant la comptabilité dressée unilatéralement par eux, et que l'intimé prétend inexacte, notamment comme ne comprenant pas certaines opérations sociales, devrait être dite satisfactoire ;

Qu'à bon droit le premier juge a, par jugement du 3 mai 1957, estimé qu'il y avait lieu de compléter l'expertise ordonnée par le jugement du 25 mars 1955 ;

. . . . . .

Attendu qu'à bon droit l'intimé critique le refus par le premier juge de condamner les appelants solidairement au paiement des sommes qui lui sont dues par eux en suite de reprise de l'actif et du passif de la société dissoute ;

Qu'il s'agit là d'une obligation commerciale, assumée en commun par les appelants ;

Qu'il est sans intérêt que la solidarité n'existait que vis-à-vis des tiers en ce qui était des engagements pris par la société en nom collectif ;

***

Attendu enfin, qu'avec raison l'intimée demande à la Cour de dire que c'est à tort que le premier juge a accordé aux appelants termes et délais pour l'exécution de la condamnation provisionnelle prononcée ;

Que les appelants ne sont pas malheureux et de bonne foi ;

Qu'ils ont, au contraire, fait tout ce qu'ils pouvaient pour empêcher l'intimé de toucher les sommes qui lui revenaient, et qu'ils étaient en mesure de lui payer comme le prouve la consignation faite pour paralyser la saisie ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Leruitte et Moens.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
24 décembre 1957.
B. C. K. c./ Fonds Colonial des Invalidités et Dame C.

DROIT SOCIAL. — ACCIDENTS DU TRAVAIL. — Action contre le tiers responsable de l'employeur qui a payé les indemnités légales, en ce compris le capital de la rente.

Le Fonds Colonial des Invalidités, qui dédommage la victime de l'accident du travail, a recours contre l'employeur en défaut d'exécuter ses obligations d'assurance.

Mais l'employeur a recours contre le tiers auteur responsable du dommage, et contre le commettant de ce tiers, responsable du dommage causé par la faute de son préposé.

Il peut réclamer à ce tiers, ou à son commettant, le capital constitué par le Fonds pour paiement de la rente, qu'il a dû rembourser au Fonds, lorsque l'invalidité de la victime a fait l'objet d'une détermination définitive.

ARRET

. . . . . .

***

Attendu que le nommé Kianga, travailleur au service des époux V. A, ou, tout au moins, de la dame C., épouse V. A., a été victime d'un accident de travail le 20 décembre 1953 ;

Que l'appelant reconnaît que cet accident est imputable à la faute de ses préposés ;

Attendu qu'il est donc tenu de la réparation du dommage en vertu de l'article 260 du Code civil L. III ;

***

Attendu que s'agissant d'un accident de travail, l'employeur de la victime était, d'autre-part, tenu des réparations prévues par le décret du 1er août 1949 (art. 5), mais qu'il avait le droit d'actionner le tiers responsable de l'accident en remboursement des réparations prévues par ce décret (art. 21) ;

***

Attendu que le Fonds Colonial des Invalidités était subrogé de plein droit aux obligations (art. 5) de l'employeur, avec le même droit de recours contre le tiers responsable (art. 21) ;

Mais si l'employeur n'était pas assuré, ou s'il était défaillant quant à l'exécution des obligations d'assurance résultant de l'article 17 du décret, et s'il était en défaut de s'acquitter des obligations relatives au paiement des réparations, le Fonds, chargé de pourvoir à ce paiement en ses lieu et place, pouvait exercer un recours contre lui, en remboursement des réparations accordées conformément au décret ; qu'il pouvait lui réclamer, en outre, les sommes nécessaires pour constituer le capital destiné à assurer le paiement des indemnités, allocations, et rente, et, même, une provision destinée à couvrir les autres réparations prévues par le décret (article 18) ;

***

Attendu que le Fonds, prétendant que l'employeur de Kianga invoquait à tort l'assurance pour se refuser au paiement des réparations, alors qu'il était en défaut de paiement de la cotisation, que en vertu de l'article 30 du décret, de l'article 2 et de l'article 3 de l'Arrêté Royal du 10-6-1952 et de l'ordonnance du Gouverneur Général du 21-6-1952, et considérant que ses propres obligations d'assureur étaient, de ce fait, suspendues (art. 17 A. R. 21-12-1946), l'a fait citer devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, par exploit du 20-1-1955, pour s'entendre condamner au remboursement de 124.522 frs augmentés d'intérêts judiciaires à 6 % l'an, étant le montant des réparations qu'elle aurait payées pour son compte ;

Attendu que l'employeur, dame C., a appelé l'actuel appelant en garantie, sur cette action ; qu'elle l'a fait citer devant le même Tribunal, pour entendre dire en ordre subsidiaire qu'il lui doit remboursement de la dite somme, augmentée d'intérêts à 8% l'an, pour avoir désintéressé la victime, dans cette mesure, avec subrogation aux droits de celle-ci ;

Attendu que, par jugement du 18 février 1956, le Tribunal a fait droit à l'action du Fonds contre la dame C, écartant la demande dirigée contre son époux ;

Que, par jugement du 1er septembre 1956, il a condamné l'appelant à payer à la dame C. 124.582 frs, augmentés d'intérêts à 6% l'an depuis le 20 janvier 1955 ;

Attendu que Fonds a fait signifier le jugement du 18 février 1956 à la dame C., le 16 mars 1956 ; que celle-ci a exécuté la condamnation ;

Attendu que la dame C., a fait signifier le jugement du 1er septembre 1956, à l'appelant, le 17 décembre 1956 ;

Attendu que B. C. K., a dirigé son appel du 14 janvier 1957 contre les deux jugements ; qu'il conteste, en effet, la validité

du recours exercé par le Fonds contre la dame C., base du recours en garantie de la dite dame contre lui ;

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

***

Attendu qn'il n'apparaît pas, des explications fournies, que le Fonds Colonial des Invalidités ait à tort considéré l'assurance de la dame C. comme suspendue pour défaut de paiement des cotisations, dues dans les conditions prévues aux dispositions prérappelées ;

Que la dite dame a, du reste, acquiscé au jugement du 18 février 1956 ;

***

Attendu que c'est en contradiction formelle avec les dispositions de l'article 21 du 1er août 1949 que l'appelant soutient que, seul, le Fonds pourrait actionner le tiers responsable en remboursement des réparations ;

Que suivant les travaux préparatoires de ce décret, le Fonds a *l'obligation* de le faire, quand il a payé en vertu de l'obligation d'assurance ;

Mais l'employeur a la *faculté* de le faire quand il a payé lui-même et n'a pas été couvert par l'assurance ;

Que les travaux préparatoires du décret ne disent pas ce que l'appelant prétend leur faire dire ;

Que ses allégations vont, du reste, à l'encontre non seulement du texte mais des principes rappelés en tête du présent arrêt ;

***

Attendu que l'appelant est tiers par rapport aux obligations, dérivant du décret de 1949, pour l'employeur ou pour le Fonds Colonial des Invalidités ;

Attendu qu'il reconnaît que ses proposés sont responsables de l'accident ;

Attendu que, dans ces conditions, la dame C. peut agir directement contre lui, la faute des dits préposés étant établie et l'article 260 du code civil L. III rendant le commettant responsable des fautes de ses préposés ;

Attendu que la dite dame agit contre l'appelant, ou l'action en garantie, en non personnel, pour obtenir remboursement des sommes qu'elle a dû débourser en exécution de ses obligations légales ; que l'appelant ne peut lui opposer un défaut de rapport de cause à effet entre la faute dont il doit répondre et ce préjudice, à raison précisément de l'article 21 du décret de 1949 ;

Attendu, certes, que l'employeur pourrait, comme l'appelant, être considéré comme tiers, par la victime et par le Fonds, s'il était l'auteur intentionnel du dommage ;

Mais que la disposition qui vise ce cas n'a rien à faire en l'espèce ;

***

Attendu que la négligence de la dame C. dans le paiement des cotisations a eu pour conséquence de l'obliger d'opérer remboursement des réparations au Fonds, d'où il suit, d'ailleurs, que c'est elle, et non le Fonds, qui est en droit d'agir en remboursement contre l'appelant ;

Mais que cette négligence n'a pas pour conséquence de créer pour l'appelant une obligation que sans cette négligence il n'aurait pas eue ;

***

Attendu qu'il est inexact que le Fonds n'aurait payé à la victime que les sommes indiquées par l'appelant ;

Attendu que la dame C. a, en tout cas, bien payé au Fonds, en exécution du jugement du 18 février 1956, les sommes qu'elle réclame à l'appelant ;

Attendu que ce jugemnet a été rendu sur base de l'article 18 du décret de 1949 dont les dispositions ont été rappelées ci-dessus ;

Attendu, au surplus, que le pourcentage

d'invalidité de la victime, amputée des deux bras et d'un pied, ne pouvait, en fait. être susceptible de révision du taux de 100 % + 25 % auquel il a été fixé ;

Qu'aujourd'hui, il n'est, du reste, même en droit, plus susceptible de révision ;

Qu'il n'est pas allégué que la victime serait décédée ;

Que le Fonds a donc dû constituer le capital destiné à assurer le paiement, non seulement des indemnités et des allocations annuelles, mais des rentes ; (Comp. de Biseau de Hauteville ; Accidents du travail n° 198 - Delaruwière et Namèche nos 424 et 425 - Compte rendu séance Conseil Colonial 17-12-54 p. 2022) ;

Attendu que la dame C. ne pourrait se faire restituer aucune part des sommes qu'elle a dû payer en exécution de ses obligations légales ;

Par ce motifs ;

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 12 novembre 1957, Monsieur le Substitut du Procureur Général Dermaut, déclarant s'en référer à prudence,

Reçoit l'appel en la forme,

Constate que la partie du jugement du 18 février 1956 qui met le sieur V. A. hors cause, n'est l'objet d'aucun reproche,

Dit l'appel non fondé,

Confirme les jugements entrepris,

Met les frais de l'instance d'appel à charge de l'appelant ;

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; G. Vogel, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Lozet, Claeys et Laroche).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
14 janvier 1958
B. c./ D.

DROIT CIVIL. — DIVORCE : PENSION ALIMENTAIRE après divorce. — Contribution aux frais d'entretien et d'éducation des ENFANTS.

La pension alimentaire, après divorce, due en vertu de l'article 301 du code civil métropolitain, a le caractère d'une indemnité.

Contrairement à ce qui est de la pension due en vertu de l'article 159 du code civil congolais, elle ne varie pas en proportion des besoins du creancier et des ressources du débiteur.

A défaut de ressources personnelles de l'enfant, les frais de son entretien et de son éducation durant sa minorité, incombent personnellement à chacun des époux, et sont supportés par eux en proportion de leurs ressources respectives.

ARRET

Revu les arrêts de la Cour en dates des 2 avril et 21 mai 1957 ;

Attendu que l'opposition, par acte du 21 mai 1957, à l'arrêt rendu par la Cour le 2 avril 1957, est régulière en la forme et recevable ;

Attendu que cet arrêt confirme le jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville du 24 août 1956, qui accorde à l'actuelle intimée une pension alimentaire après divorce, de 5.000 frs par mois à dater du 9 septembre 1955, date du prononcé du divorce ; qui condamne, d'autre-part, l'appelant à lui payer la somme de 2.500 frs par mois à dater du 1er janvier 1952, pour contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant né du mariage rompu, dont elle assumait, en fait, la garde avant même que cette ga de lui soit confiée par le jugement prononçant le divorce aux seuls torts de l'appelant ;

***

Quant à la pension alimentaire après divorce :

Attendu que, pour déterminer si cette pension peut, en principe, être réclamée,

il faut se reporter à la situation pécuniaire des époux au moment du prononcé du divorce ;

Attendu qu'il est établi, qu'à ce moment, l'intimée était dans le besoin ;

Qu'elle ne trouvait pas de ressources suffisantes en une rémunération, contrepartie du travail qu'elle prestait chez son frère, qui l'assistait ;

Attendu, qu'au même moment, l'appelant était employé au service de la Compagnie du Chemin de Fer des Grands Lacs après avoir travaillé, apparemment, depuis le début de mai 1954, au moins, et jusque fin janvier 1955, au salaire de 10.000 frs par mois, chez un sieur Van Bossuyt ;

Qu'indépendamment des avantages prévus par le décret du 25 juin 1949, il aurait touché chez la dite société une rémunération mensuelle nette de 10.418 frs ;

Attendu que la loi applicable est, en l'espèce, l'article 301 du code civil métropolitain ;

Attendu que la pension alimentaire dont il est question en cette disposition est, suivant la Cour de Cassation Belge, tout au moins, une indemnité qui ne varie pas suivant les ressources du débiteur, et dont le maximum, correspondant au tiers des revenus de celui qui la doit, se détermine suivant l'importance de ces revenus au moment du prononcé du divorce ;

Attendu que, contrairement à l'article 159 du code civil congolais, la loi métropolitaine ne permettrait donc pas à la Cour de prendre en considération le fait que l'appelant ne disposerait plus, actuellement, de revenus, et qu'il n'aurait d'autres biens que son droit indivis de co-propriété dans des terrains sis à Elisabethville, ou, tout au moins, son droit à devenir propriétaire d'une part des dits terrains, actuellement enregistrés au nom du frère de l'intimée ;

(V. Cass. B. 1-12-1932, Pasc. 1933-1-37 — Cass. B. 10-10-1934, Pasc. 1935-1-20. — Cass. B. 27-10-1927, Pasc, 1928. 1. 316. — Cass B. 22-10-1954, Rev. Crit. 1955, p. 202 avec note contraire. — De Page : T. I. n° 977 ss. notamment n° 981/Gand 18-12-1956, J. T. 1957, p. 147. — En sens contraire Jurisp. Française. — Piérard : Divorce T. II, n° 763 et 764 ; Pasquier : Divorce n° 1452 et 1470 — Laurent T. III, n° 310) ;

Attendu que la Cour estime devoir fixer, en conséquence, à 2.000 frs par mois, à dater du prononcé du divorce, la pension alimentaire réclamée par l'intimée ;

***

Quant à la contribution de l'appelant aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant :

Attendu, qu'à défaut de ressources personnelles de l'enfant, ces frais sont à charge des époux ou ex-époux (art. 203 C. civ. Métr.), et supportés par eux en proportion de leurs ressources respectives (Cass. Fr. 22-19-1955, D. P. 1936-1-25. Eville. 22-11-55, R J. C. B. 1956, p. 19-De Page, 2ème édit. n° 766, P. 822 et note 2. — Pand. B. V° Divorce n° 1521 — V. cpdt. Pasquier : Divorce n° 1564 et 1565. — Planiol et Ripert T. I. n° 339, note 6) ;

Attendu qu'il n'est pas établi que l'appelant aurait joui, personnellement, depuis le 31 juin 1956, d'autres biens que son droit sur les terrains dont question ci-dessus, dont il n'aurait, du reste, tiré aucun revenu ;

Attendu que, ni l'appelant, ni l'intimée, n'ont fourni de précisions quant aux ressources dont il aurait disposé depuis le 1er janvier 1952 jusqu'au mois de mai 1954 ;

Attendu que la Cour estime pouvoir fixer sa contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant à 1.500 frs par mois, pour la période s'étendant de mai 1954 à fin juin 1956 ;

Que, pour la période s'étendant du 1er janvier 1952 à mai 1954, il y a lieu d'ordonner aux parties de s'expliquer sur les ressources de l'appelant, et les montants qu'il aurait versés déjà (3.000 + 7.000 + 5.000 =) 15.000 frs, ou toutes autres sommes) ;

Attendu qu'il n'a pas lieu de s'arrêter au fait que la créance admise ne serait

éventuellement récupérable actuellement que sur la valeur des terrains et la part à laquelle l'appelant peut prétendre ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires ;

Ouï, en audience publique du 31 décembre 1957, Monsieur le Substut du Procureur Général faisant fonction, G. VOGEL, en son avis ;

Reçoit l'opposition en la forme,

Met à néant le jugement dont appel ainsi que l'arrêt dont opposition,

Condamne l'appelant à payer à l'intimée, à titre de pension alimentaire après divorce, la somme de 2.000 frs par mois depuis le 9 septembre 1955, date du prononcé du divorce, avec des intérêts à 6% l'an depuis cette date ;

Le condamne à payer à l'intimée, pour contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant commun, mineur d'âge, la somme de 1.500 frs par mois, depuis le mois de mai 1954 et jusqu'au 31 juin 1956, avec des intérêts judiciaires à 6% l'an, depuis les dates des échéances, et au plus tôt depuis le 6 novembre 1954,

Avant de statuer sur les montants dus par l'appelant, au titre de contribution aux frais d'éducation et d'entretien de l'enfant, pour la période s'étendant du 1er janvier 1952 au 1er mai 1954, ordonne aux parties de s'expliquer sur les ressources, à l'époque, de l'appelant, et sur les montants versés par lui à ce titre et pour cette période,

Déboute l'intimée du surplus de ses demandes,

Renvoie la cause au rôle général,

Met à charge de l'appelant les frais exposés à ce jour en cause n° 40.009 du rôle du Tribunal de première instance et sur lesquels il n'a pas été statué déjà par jugement du 9 septembre 1955, et les frais exposés à ce jour en cause n° 44975 du même rôle ;

Réserve le surplus des dépens.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; G. Vogel, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Rubbens et Laroche.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
28 janvier 1958
V. W. c./ Sté. A.

DROIT CIVIL. — FEMME MARIEE. — Instance en séparation de corps. — Engagements contractés par la femme.

La communauté de biens n'est pas dissoute par le seul fait de l'intentement d'une action en séparation de corps.

La femme qui a obtenu une pension alimentaire ne peut engager les biens de communauté ou les biens du mari au delà du montant de cette pension.

Le tiers au courant de cette situation n'a pas d'action contre le mari, même après renonciation des époux à l'action en séparation de corps, pour dettes contractées par la femme au delà des limites de la pension.

ARRET

. . . . .

Attendu que l'intimée, bien que régulièrement citée, n'a pas comparu ;

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

Attendu que l'appelant poursuit la réformation du jugement rendu le 10 septembre 1957, par le Tribunal de Parquet du Haut Lomami, sur action en paiement du solde d'un compte de fournitures, faites à son épouse, en 1951, au cours d'une instance en séparation de corps ;

Qu'il invoque le fait, qu'à ce moment, sa dite épouse avait obtenu une pension alimentaire du Tribunal, qui en avait fixé le montant ; que l'intimée ne pouvait l'ignorer ; qu'elle n'a donc pas action contre lui en dehors des obligations à lui imposées par le Tribunal ;

Qu'il demande la réformation du jugement qui a admis, que, par suite de la réconciliation intervenue au cours de cette procédure en séparation de corps, il s'établirait, en quelque sorte, une com-

munauté nouvelle, en laquelle tomberaient les dettes même propres à la femme ;

Attendu que la communauté de biens entre époux n'est pas dissoute, ou censée dissoute, du seul fait de l'intentement d'une action en séparation de corps ;

Attendu que, durant l'instance, la femme ne peut en principe engager la communauté, ou se prévaloir d'une autorisation tacite du mari, pour l'engager ;

Attendu que la mesure provisoire de l'allocation d'une pension alimentaire a pour effet de déterminer la mesure dans laquelle la femme est, par autorisation de justice, en droit d'obliger le mari et la communauté par les dettes qu'elle contracte ; (Voir De Page T. X. 1re partie n° 591 — Piérard T. I n° 407) ;

Attendu que l'intimée, qui fait défaut, ne dénie pas avoir connu l'instance en séparation de corps, et n'allègue pas avoir effectué les fournitures dont elle réclame le prix, dans la conviction que l'épouse de l'appelant n'agissait que dans les limites du droit reconnu par la décision provisionnelle relative à l'allocation de la pension alimentaire ;

Attendu que, dans ces conditions, l'appel apparaît fondé ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant par défaut,

Ouï, en audience publique du 28 janvier 1958, Monsieur l'Avocat Général Dermaut déclarant s'en référer à prudence,

Reçoit l'appel en la forme.

Met à néant le jugement entrepris,

Déboute l'intimée de son action,

Met à sa charge lesfrais des deux instances.

(Siégeaient : MM.P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidait : Me Lens.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
Requête Dame / C.
11 février 1958.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. — DROIT INTERNATIONAL PRIVE. — SEPARATION DE BIENS. — Autorisation d'intenter l'action. — Formalité habilitante. — Loi nationale des époux. — Renvoi de cette loi à la loi du domicile.

I. — L'autorisation du président du tribunal nécessaire pour permettre à la femme d'intenter l'action en séparation de biens, prévue par l'article 865 du code de procédure civile métropolitain, est, essentiellement, une formalité habilitante. Il faut s'en référer à la loi nationale des époux pour savoir si cette formalité est nécessaire (1)

Il n'y a pas lieu d'admettre le renvoi de la loi étrangère à la loi congolaise comme loi du lieu du domicile.

En tout cas, on peut considérer la dite formalité comme un principe général de droit ou de procédure.

On ne peut considérer cette autorisation comme un principe général du régime de communauté de biens.

On ne peut considérer cette mesure, destinée à empêcher des actions inconsidérées en séparation de biens, comme un principe général de procédure.

II. — L'appel de l'ordonnance du président ordonnant l'apport de la loi étrangère, en décidant que la formalité dépend de la loi nationale des époux, peut être interjeté par voie de requête.

Cet appel est recevable mais il n'est pas fondé.

. . . .

Par requête en date du 29 octobre 1957, adressée à Messieurs le Président et

---

(1) Dans le même sens : 1re Inst. Elis. 13-2-1939 (Ord. du Président), R. J. C. B. 1939, p. 142.

Membres de la Cour d'Appel d'Elisabethville, Dame Cassianou, agissant par son Conseil, Maître Poll, loco Maître Clerckx, Avocat à Elisabethville ;

« Expose avec respect : Dame Cassianou » Stella-Christou, sans profession, épouse » de Monsieur Théophanis Charalambides, » résidant avec lui à Bukavu, agissant par » son Conseil Maître E. H. F. Clerckx, Avo- » cat près la Cour d'Appel d'Elisabethville, » y résidant 786, avenue Joséphine Char- » lotte ;

» Qu'en date du 5 octobre 1957, elle » introduisait requête auprès de Monsieur » le Juge Président du Tribunal de Première » Instance du Kivu, en vue de se voir auto- » riser à intenter contre son époux une » action en séparation de biens ;

» Que par ordonnance R. C. 11.336, le » Premier Juge a, par erreur, avant de » statuer sur la requête, ordonné à la » requérante de lui faire connaître quelles » sont les dispositions de la loi nationale » de la requérante en matière de sépara- » tion de biens, et notamment si la loi » nationale de la requérante admet une » demande en séparation de biens ;

» Attendu qu'en fait le Premier Juge ne » pouvait refuser l'autorisation demandée » et qu'il souligne lui-même qu'il s'agit » simplement d'une formalité habilitante » (Elisabethville 13 février 1939 R. J. C. B. » 1939 page 142 et note) ;

» Attendu que la recevabilité et le fon- » dement de l'action que la requérante se » propose d'intenter ne peuvent être exa- » minés que par le Tribunal qui sera » régulièrement saisi de cette action et ne » doivent en aucune façon empêcher le » Juge statuant sur requête, d'accorder » l'autorisation sollicitée ou de reporter » l'octroi de celle-ci ;

» A ces causes :

» L'exposante prie la Cour de recevoir » l'Appel qu'elle interjette par les pré- » sentes contre l'ordonnance R. C. 11.336 » rendue le 11 octobre 1957 par le Juge » Président du Tribunal de Première In- » stance du Kivu ;

» De mettre cette ordonnance à néant et » faisant ce que le Premier Juge eut dû » faire autoriser la requérante à intenter » contre son mari une action en séparation » de biens.

» Et vous ferez justice.

» Pour l'exposante, son Conseil,

» Elisabethville, le 29 octobre 1957.

» loco E. H. F. Clerckx.

» Sé/ J. Poll. »

ARRET

Attendu que la requérante a sollicité du Juge-Président du Tribunal de Première Instance du Kivu, l'autorisation d'intenter une action en séparation de biens ;

Qu'elle exposait en sa requête du 5 octobre 1957 que, bien qu'étant de nationalité Britannique, elle et son époux, ils devraient être considérés comme mariés sous le régime de la communauté légale, tel qu'il est institué par la loi belge métropolitaine et ce en vertu de l'article 12 du code civil congolais, étant donné que le premier établissement des époux aurait eu lieu au Congo, et qu à défaut d'institution d'un régime matrimonial légal par la loi congolaise, il faudrait s'en rapporter aux dispositions de la loi belge métropolitaine ;

Qu'elle en déduisait la nécessité dans laquelle elle se trouverait de se pourvoir de l'autorisation prévue par l'article 865 du code de procédure civile métropolitain, préalablement à l'intentement de l'action ;

Attendu que, par ordonnance du 11 octobre 1957, le Juge-Président, écartant l'application en la matière de l'article 12 du code civil congolais, qui s'occupe de la loi applicable au mariage des étrangers, en tant que cet article détermine la loi qui régit les effets du mariage quant aux biens, en l'absence de convention matrimoniale et d'intention contraire, par indication de la loi du lieu du premier établissement des

époux, a dit que la question de la nécessité de l'autorisation sollicitée, formalité habilitante, relevait de la loi nationale des époux, suivant l'article 8 du code civil congolais, (Comp. art. 12 al. 3) ; qu'il a ordonné à la requérante de rapporter les dispositions de la loi britannique en la matière ;

Attendu que l'appel de cette ordonnance par voie de requête est régulier en la forme ;

Attendu que, pour justifier sa recevabilité, la requérante invoque que cette ordonnance n'est pas une simple mesure administrative mais constitue un acte de juridiction ;

Qu'elle invoque encore qu'il ne s'agit pas d'une décision purement préparatoire, mais d'une décision définitive sur le point de savoir quelle est la loi applicable ;

Qu'elle prétend enfin que cette décision lui inflige grief en ce qu'elle diffère l'octroi d'une autorisation, qui ne pourrait être refusée même si elle était superflue ;

Attendu que l'on peut admettre la recevabilité de l'appel d'une ordonnance qui, statuant sur une requête, et décidant sur des intérêts, en une matière qne la loi ne réserve pas à la seule appréciation du juge, inflige grief ;

Attendu que la requérante soutient à juste titre que la décision entreprise n'est pas purement préparatoire ;

Attendu qu'elle a pour effet de retarder une autorisation que l'appelante prétendait nécessaire à l'intentement d'une action urgente de sa nature ;

Attendu que l'appel peut être dit recevable ;

Attendu que c'est, cependant, à tort que l'appelante reproche au premier juge de l'avoir mise dans une impasse d'où elle ne pouvait sortir. qu'en demandant à la Cour de lui accorder, sans plus ample informé, l'autorisation sollicitée, ou de dire cette autorisation superflue et cela. parce que la loi britannique ne connaîtrait pas de régime analogue au régime de la communauté légale du code civil métropolitain, et, par conséquent, d'action en séparation de biens pour modifier ce régime, avec ou sans condition d'autorisation du Président pour l'intentement de l'action, analogue à celle prévue à l'article 865 du code de procédure civile métropolitain ;

Que, si la loi britannique est bien telle que l'appelante le prétend, il lui suffisait, en exécution de l'ordonnance, de rapporter devant le Président la preuve de l'inutilité de l'autorisation sollicitée, ou, plus simplement, d'introduire directement l'action devant le Tribunal en établissant, au besoin, l'inutilité de l'autorisation qu'elle avait par erreur estimée précédemment nécessaire, point sur lequel le Tribunal se serait éventuellement prononcé en examinant la recevabilité de l'action ;

Attendu que c'est encore à tort que l'appelante reproche au juge, saisi d'une demande de l'autorisation qu'elle prétendait nécessaire, d'avoir estimé devoir vérifier s'il lui appartenait de délivrer pareille autorisation, éventuellement les conditions de cette autorisation, suivant la loi étrangère qu'il estimait d'application en l'espèce ;

Attendu que c'est, du reste, à tort qu'elle reproche au premier juge d'avoir estimé que l'autorisation d'agir en justice pour faire prononcer la séparation de biens constituait, essentiellement sinon exclusivement, une formalité habilitante relevant de la loi nationale de la requérante ; (Laurent T. XXII, n° 240. — De Page T. X, n° 739 — Planiol et Ripert T. IX, n° 702 : 2°. — Kluyskens T. VIII n° 225 : 1°) ;

Attendu que la capacité de la femme mariée, comme ses rapports de famille, et notamment les effets du mariage sur la personne des époux, sont, à défaut de nationalités différentes (comp. art. 12 al. 3) régis par la loi nationale des intéressés, suivant l'article 8 du code civil congolais Livre I ;

Qu'en présence de cette disposition, et malgré des controverses séculaires, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu, sur ces points, à l'application de la loi congolaise, par renvoi de la loi britannique de droit international privé, fondée sur une concep-

tion différente de celle du législateur congolais ;

Qu'il n'y a donc pas lieu à l'application des articles 123 ss. du code civil congolais, notamment de l'article 125 : 1°, ou de l'article 124, prévoyant : l'un, la dispense d'autorisation de la femme mariée pour agir en justice contre son mari, l'autre des dérogations au principe de l'autorisation dérivant de dispositions spéciales du contrat pécuniaire de mariage ;

Attendu que s'il fallait, cependant, admettre que l'autorisation nécessaire pour intenter l'action en séparation de biens, touche non seulement à la capacité ou aux rapports personnels des époux mais encore au régime de communauté de leurs biens, lequel serait, en l'espèce, régi par la loi congolaise, la disposition de l'article 865 du code de procédure civile métropolitain pourrait difficilement être considérée comme un principe général de droit qui s'imposerait au Congo en l'absence de règlementation du régime de communauté ;

Attendu, de même, que s'il s'agissait de procédure, et non pas seulement de capacité, l'on verrait difficilement un principe général du droit de procédure, fut-ce de la procédure de la séparation de biens, s'imposant au Congo, dans les prescriptions du dit article 865, disposition rappelant la procédure exceptionnelle de la conciliation en matière de divorce ou de séparation de corps, en ce qu'elle vise au maintient de la paix du ménage et à empêcher des actions inconsidérées de la part de la femme ;

Attendu que l'appel n'est pas fondé ;

Attendu que la décision entreprise ne pouvant être infirmée, la Cour ne pourrait évoquer, pour accorder l'autorisation postulée, ou pour dire cette autorisation superflue au regard de la loi nationale de l'appelante ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant sur requête,

Ouï, en audience du 4 février 1958, Monsieur l'Avocat Général Dermaut déclarant s'en référer à prudence,

Reçoit l'appel en la forme,

Le dit non fondé,

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

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd, conseillers ; M. Dermaut, Avocat Général. Plaidait : M^tre^ Claeys.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE STANLEYVILLE
(degré d'appel)
16 avril 1957
Min. Publ. c./M.

DROIT PENAL. — TENTATIVE D'EMPOISONNEMENT. — Moyen employé devant nécessairement échouer. — Tentative absolument impossible. Absence d'infraction.

Constitue une tentative absolument impossible et, dès lors, non infractionnelle, le fait de présenter à celui, dont on veut la mort, une très faible dose de poison, mélangée à des aliments, lorsque la préparation en fut tellement grossière que le mélange se trouve être immangeable tant à cause de son goût que de la sensation de brûlure que devaient ressentir la langue et les gencives dès le premier contact (1)

JUGEMENT

. .

Attendu qu'il n'est pas contesté que le prévenu versa dans un plat de riz et de manioc une petite quantité d'acide sulfuri-

---

(1) Comp. 1ère Inst. App. Stan. 23-9-1952 ; cette Revue, 1953, 136. Voir aussi Trib. Rés. Urundi, 4-10-1956 ; cette Revue, 1957, 141.

que aux fins de faire mourir M. ; que, M. ayant mis un peu de cette nourriture en bouche, la recracha immédiatement et ne subit aucun mal ; que le médecin requis ne constata aucune lésion à la bouche de la victime ;

Attendu qu'il résulte des rapports des experts, médecin d'une part, pharmacien d'autre part, qu'il est probable que l'acide sulfurique en solution à 33% est de nature à donner la mort ; que l'acide sulfurique médicinal est en solution à 10% et peut être employé sans danger à des doses de 5. c. c. par jour en plusieurs reprises ; que, dans le cas d'espèce, l'acide sulfurique était en concentration à 33% mais était neutralisé par le contact avec les aliments ; enfin que le plat tel qu'il était au moment du repas était immangeable ;

Attendu que le premier Juge, contre l'avis du Ministère Public, a estimé qu'il y avait tentative de meurtre parce qu'il a relevé dans des traités (Manuel d'Enquête Criminelle Moderne par Soderman et O'Connell ; R. Fabre : la Toxicologie) que l'acide sulfurique est mortel dans une dose de 5 à 10 c. c. et que de nombreux suicides ont été commis à l'aide de ce produit ; qu'il en conclut que le crime était possible et qu'il y avait dès lors lieu à condamnation pour tentative de meurtre, alors qu'il aurait dû dire pour tentative d'empoisonnement ;

Mais attendu que le premier juge a omis de tenir compte que dans les suicides relevés et les doses indiquées les sujets avaient la volonté d'absorber le produit ; que, dans le cas d'espèce, le produit présenté en très petite quantité en mélange dans un plat a rendu ce plat immangeable ; que comme l'a justement fait remarquer le Ministère Public devant le premier juge, le prévenu a employé un procédé tellement grossier qu'il n'était pas possible de manger le repas ; que le moyen employé devait nécessairemeut échouer ;

Attendu en outre que, du fait que le plat était immangeable, comme l'a certifié l'expert pharmacien, il faut déduire qu'il était non seulement impropre à être mangé, mais également impossible à manger ; que l'impossibilité était absolue puisque, automatiquement, le mangeur le rejetait, non seulement à cause de son goût, mais aussi à cause de la sensation de brûlure que devait ressentir la langue ou les gencives dès le premier contact ;

Attendu que Nypels et Servais enseignent (T. II. p. 643) que « quand le patient du » crime n'a pas succombé aux effets du » poison administré avec intention de donner la mort, il faut déterminer la cause » de cette heureuse inefficactté. Si elle est » due, par exemple, à l'énergie vitale du » patient qui lui a fait rejeter le poison » avant qu'il ait commencé ses ravages, il » y aura tentative achevée (délit manqué) » d'empoisonnement bien caractérisée. Si » le poison est resté sans effets, soit parce » qu'il a été administré en trop petite » quantité, soit parce que son action mortifère a été détruite, à l'insu de l'agent » par d'autres substances, il y aura à décider une question de fait sur laquelle » les hommes de l'art devront éclairer les » juges : celle de savoir si le poison administré dans ces conditions était, dans » tous les cas, d'une manière absolue, » impuissant à donner la mort. En cas de » réponse affirmative, il a une tentative » absolument impossible, qui ne peut être » punie comme empoisonnement tenté. Il » est admis, en effet, dans la science, et » confirmé par l'expérience, qu'il est des » limites de dose ou de quantité en dessous » desquelles le poison cesse d'être poison ; » conséquemment, le fait matériel du crime » d'empoisonnement manquerait » ;

Attendu que le cas d'espèce est bien celui cité en seconde branche ; que l'homme de l'art a certifié que le poison, tel que présenté, ne pouvait même être mangé ;

Attendu, dès lors, que le prévenu a tenté de donner la mort au moyen d'un procédé qui devait nécessairemet échouer ; que dans ce cas il n'y a pas d'infraction ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. Baron Guy le Maire de Warzée, Juge-Président ; Verstraete et Ghillain, Juges-Assesseurs ; Colle E., Ministère Public.)

TRIBUNAL DE RESIDENCE DE L'URUNDI
13 septembre 1956.
Min. Publ. c./ S.

DROIT PENAL. — VOL. — Vol dans une malle de dimensions restreintes à l'aide d'une clef d'origine trouvée par hasard. — Vol simple.

Le vol dans une malle, commis à l'aide d'une clef d'origine trouvée par hasard, même s'il y a lieu de la considérer comme fausse clef, ne revêt le caractère de vol qualifié que lorsque l'effraction de la malle constitue une circonstance légale entraînant une aggravation de peine.

Tel n'est le cas que si, par sa grandeur, son emplacement, la nature du système de fermeture, les objets enfermés, les difficultés à la transporter, la malle met son propriétaire à l'abri d'un cambriolage.

Par contre, lorsqu'il s'agit d'une malle aux dimensions restreintes et, dès lors, aisément transportable, l'effraction et l'ouverture à l'aide de fausses clefs n'en constituent pas des circonstances aggravantes légales du vol (1).

JUGEMENT

Attendu que S., jeune boy d'environ 18 ans, reconnaît avoir, dans les conditions de temps et de lieu décrites à la prévention, profité de l'absence de son employeur, le sieur N., pour lui soustraire frauduleusement une somme de 7.250 frs contenue dans une malle cadenassée ;

Qu'il confesse avoir procédé à l'ouverture du cadenas de la malle grâce à l'une des deux clefs d'origine trouvées par hasard ;

Attendu qu'il échet de qualifier les faits repris ci-dessus et de déterminer s'ils sont constitutifs d'un vol qualifié ou plutôt d'un vol simple (consulter la note nuancée de G. Mineur sous 1re Instance Appel Kasaï 22-4-1953 J. T. O. 1954 p. 74 et 75) ;

Attendu que selon une jurisprudence récente (District Stanleyville 2-6-1955 R. J. C. B. 1955 p. 399), le vol avec une clef trouvée ou soustraite ne constituerait pas à la Colonie un vol commis au moyen d'une fausse clef et partant ne tomberait pas sous le coup de l'article 81 du C P. L. II ;

Qu'à en croire ce jugement, à défaut d'une qualification précise donnée par le législateur Colonial, les mots fausses clefs doivent s'entendre dans leur acceptation usuelle et non d'après le sens extensif repris à la définition technique de l'article 487 du Code Pénal Belge ;

Attendu que même si l'on se refuse à admettre la thèse du Tribunal de Stanleyville, thèse de loin plus favorable au prévenu, l'emploi de fausses clefs ne constituera, aux termes de l'alinéa final de l'article 487 du C. P. B , une circonstance aggravante que s'il a eu lieu pour ouvrir des objets dont l'effraction eût entraîné une aggravation de peine ;

Attendu qu'est également discutable en Droit congolais, la question de savoir si l'effraction d'une malle constitue ou non un vol qualifié ;

Que la jurisprudence coloniale résout généralement le problème par l'affirmative ;

Qu'une solution plus nuancée, variable selon le cas d'espèce, semble davantage conforme à la volonté du législateur qui, en édictant des peines sévères pour le vol commis avec effraction, entend à la fois atteindre la perversité plus grande du malfaiteur et susciter chez les bons citoyens des précautions élémentaires de prudence ;

Attendu qu'aux termes de l'article 484 du C. P. B., lequel n'a point son équivalent au Congo « l'effraction consiste... à forcer des armoires ou des meubles fermés, destinés à rester en place et protéger des effets qu'ils renferment » ;

Que la doctrine belge (Nypels et Servais

(1) Comp. 1re Inst. App. Stan. 17-12-1929 : cette Revue, 1930, 38 avec note ; id. 29-4-1952 : J. T. O. 1954, 11 avec note ; 1re Inst. App. Coq., 14-3-1935 : cette Revue, 195 ; id., 26-5-1955 : cette Revue, 1956, 45.

T. III n° 7 p. 550) exclut expressément du champ d'application de l'article 484 précité le fait de forcer une malle précisément parce que ce meuble n'est pas destiné à rester en place et qu'il n'offre aucune résistance spéciale aux entreprises audacieuses des criminels ;

Que d'autre part la jurisprudence coloniale adopte une solution diamétralement opposée en assimilant les malles des indigènes à des meubles destinés à rester en place et à protéger les effets y enfermés ;

Qu'elle fonde son argumentation sur l'usage normal des malles au Congo et la mentalité des indigènes qui les considèrent comme des meubles offrant une protection efficace ;

Attendu qu'il incombe d'examiner si de par sa grandeur, son emplacement, la nature du système de fermeture, les objets y enfermés, les difficultés à la transporter, la malle du sieur N. mettait ce dernier à l'abri d'un cambriolage ;

Que la réponse paraît devoir être négative, eu égard aux dimensions restreintes de la malle qui la rendaient aisément transportable ;

Que par ailleurs, à défaut d'un texte analogue à l'article 485 du C. P. B., lequel a assimilé au vol avec effraction, l'enlèvement des meubles dont question à l'article 484, il suffisait à S. d'emporter la malle elle-même pour échapper aux rigueurs des textes répressifs visant les vols qualifiés ;

Qu'en effet est constitutif d'un vol simple l'enlèvement d'une malle fracturée par la suite, l'infraction étant consommée dès l'appréhension de la chose d'autrui dans l'intention de se l'approprier (Appel 1re Instance Stanleyville 27-4-1948 R. J. C. B. 1949 p. 31 avec note) ;

Attendu qu'en conclusion S. s'est rendu coupable d'un vol simple et non d'un vol qualifié ;

La suite sans intérêt,

(Siégeaient : MM. P. Poncelet, Juge Suppléant ; C. Hubert, Ministère Public).

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE

CONSEIL D'ETAT
N° 5735. — ARRET du 26 juin 1957
(IIIe chambre)

Siège : M. Devaux, Président du Conseil d'Etat, rapporteur, et MM. Somerhausen et De Bock, conseillers.

Auditorat ; M. Debaedts, substitut de l'auditeur général.

S. A. IMETRO (Me Le Paige) c/ Gouverneur du Ruanda-Urundi (M. Dieltjens).

I. PROCEDURE. — REQUETE. — DELAIS. — PROROGATION ET INTERRUPTION.

Le délai de recours en annulation est interrompu lorsque la partie adverse accepte de réexaminer l'acte attaqué et demande au réquerant de ne rien entreprendre contre cet acte avant que ne soient connus les résultats de la nouvelle enquête.

II. TERRITOIRE D'OUTRE-MER. — ASSOCIATIONS INDIGENES.

III. PROCEDURE. — REQUETE. INTERET. DECISION CONCERNANT UN TIERS.

La décision qui, sur la base du décret du 28 décembre 1944, agrée une association de personnes physiques indigènes en lui conférant la personnalite civile ou qui en décide la liquidation anticipée n'a d'effet direct que sur la société et les associés.

Le créancier de l'association, qui ne peut être lésé qu'indirectement par la décision qui en prononce la liquidation, n'est pas recevable à poursuivre l'annulation de cette décision.

Vu la requête introduite le 15 juillet 1955, par laquelle la société anonyme Imetro poursuit l'annulation de « l'ordonnance n° 21 / 3 du 5 janvier 1955 du vice-gouverneur général faisant fonction, gouverneur du Ruanda-Urundi, décision par laquelle la société coopérative indigène dénommée « Coopérative des consommateurs indigènes du Ruanda-Urundi à Usumbura « est liquidée anticipativement » ;

. . . . . .

Considérant que la partie adverse soutient que le recours, introduit par lettre recommandée mise à la poste le 15 juillet 1955, est tardif !

Considérant que l'acte attaqué en application de l'article 24 du décret du 16 août 1949 sur les coopératives indigènes, devait être publié dans le Bulletin administratif ; que, cependant, en vertu de l'ordonnance-loi du gouverneur du Ruanda-Urundi du 18 juillet 1926, approuvée par le décret du 22 novembre 1926, les actes du Gouvernement, publiés au Bulletin officiel du Ruanda-Urundi, sont obligatoires dans le vice-gouvernement général du Ruanda-Urundi 10 jours francs après la date du numéro du Bulletin qui les contient ; que l'acte attaqué a été publié dans le Bulletin officiel du Ruanda-Urundi du 31 janvier 1955 ;

Considerant que, sans avoir à examiner si la requérante, qui demeure en Belgique, n'a qu'un délai de 60 jours pour attaquer un acte publié au Ruanda-Urundi, il suffit de constater que, avant de l'expiration de ce délai, le vice-gouverneur général gouverneur du Ruanda-Urundi, a accepté de réexamininer l'acte incriminé et qu'il a demandé à la société Imetro de ne rien entreprendre contre cet acte avant les résultats de la nouvelle enquête ne soient connus, comme il resulte de la correspondance échangée les 18 et 15 mars 1955 ; que le décision incriminée n'a été confirmée que par une lettre du vice-gouverneur général, gouverneur du Ruanda-Urundi, du 20 mai 1955 ; que le recours a été introduit dans le délai légal ;

Considérant que, pour des raisons d'ordre public, le décret du 16 août 1949 a instauré un régime spécial concernant « les » associations de personnes physiques » indigènes originaires du Congo belge » ou du Ruanda-Urundi, lorsqu'elles ont » pour objet social de promouvoir, par » la mise en œuvre des principes de la » de la coopération, les intérêts économiques et sociaux de leurs membres » ; que l'Administration intervient non seulement pour agréer ces sociétés pour une durée déterminée, mais que, sans les constituer en organismes administratifs, elle intervient dans leur direction et qu'elle peut en prononcer la liquidation anticipée ; que la décision qui agrée cette société en lui conférant ainsi la personnalité civile ou qui en décide la liquidation anticipée n'a d'effet direct que sur la société et les associés ;

Considérant que l'intérêt dont la requérante se prévaut pour justifier son recours est sa qualité de créancière de la société dont la liquidation a été prononcée ; que » cette décision, dit-elle, a fait disparaître » son débiteur ou, à tout le moins, a em» pêché ce débiteur d'exercer une activité » normale » ;

Considérant qu'aucune disposition légale ou réglementaire ne donne aux créanciers d'une société coopérative indigène le droit d'obtenir des décisions administratives qui modifient la situation juridique de cette société ; que la décision incriminée, si elle a un effet direct sur la société et sur ses associés, n'est susceptible de faire grief à la requérante que d'une manière indirecte ; que l'intérêt que la requérante fait valoir suppose, en effet, une lésion à ses droits de créancier, droits réglés par le Code civil ; que cet intérêt indirect ne saurait, aux termes de l'article 11 de la loi du 23 décembre 1946, ouvrir un recours devant le Conseil d'Etat ; que le recours est irrecevable.

(Rejet. — dépens à charge de la requérante).

(Extrait du Recueil des Arrêts et Avis du Conseil d'Etat, 1957, p. 414.)

CONSEIL D'ETAT.
N° 5772. — Arrêt du 12 juillet 1957
(IIIe Chambre)

MM. Devaux, Président du Conseil d'Etat, rapporteur, Somerhausen et De Bock, conseillers, et Rémion, Substitut de l'auditeur général.
Coucke (Me Putzeys) c. / Etat belge représenté par le ministre des Colonies (M. Dieltjens)

I. TERRITOIRES D'OUTRE-MER. — FORCE PUBLIQUE. — AVANCEMENT. II. ACTES ADMINISTRATIFS. — VALIDITE. — COMPETENCE. — EXERCICE DU POUVOIR D'APPRECIATION.

La règle que l'avancement dans la force publique est en principe parallèle à celui qui est conféré dans l'armée métropolitaine, formulée par l'art. 8 de l'arrêté royal du 9 juillet 1952, ne peut justifier l'annulation d'une nomination du simple fait que le bénéficiaire de cette nomination ne remplit pas pas les conditions prévues pour être nommé dans l'armée métropolitaine. Mais le fait qui justifie la dérogation au principe doit ressortir de l'instruction des candidatures.

Toute règle qui s'impose « en principe » exclut en effet la décision arbitraire, alors même que les raisons qui justifient l'exception sont appréciées discrétionnairement par l'autorité compétente.

Doit dès lors être annulée, la promotion faite dans la force publique sans observer les règles de l'avancement dans l'armée métropolitaine, lorsque les dossiers communiqués au Conseil d'Etat ne permettent de trouver aucune explication à la dérogation qui est intervenue.

Vu la requête introduite le 17 novembre 1956, par laquelle Edouard Coucke, colonel à la force publique, poursuit l'annulation de l'arrêté royal du 4 juin 1956 nommant au grade de général major de la force publique le colonel B E. M. Van Inthout ;

Considérant que l'article 2 du décret du 10 mai 1919 place la force publique sous la haute autorité du Gouverneur Général, assisté dans ses fonctions par un officier supérieur ; que l'article 14 du même décret décide : « Les offciers de la force » publique sont nommés, promus et démis » par le Roi », et l'article 16 précise : « Les » règles d'accès dans le cadre européen » de la force publique et celles déterminant le mode d'avancement dans ce » cadre sont fixées par arrêté royal » ; que l'arrêté royal du 3 avril 1954 a rendu partiellement applicable aux officiers et sous-officiers de la force publique le statut des agents de l'administration d'Afrique, de sorte que le signalement constitue la base essentielle de la détermination des titres à l'avancement (article 10 du statut) et que le signalement des officiers qui collaborent dans les services du département des colonies est établi suivant les règles de l'article 115 bis du dit statut, mais que l'arrêté royal du 13 août 1954, lorsqu'il a introduit dans l'article 112 du statut une disposition réglant les mentions relatives à l'avancement, a pris soin de rappeler que cette disposition ne s'applique pas aux officiers et sous-officiers du cadre européen de la force publique « dont » l'avancement de grade est regi par des » dispositions particulières » ; que les règles et les mentions relatives à l'avancement sont donc soumises à ces dispositions particulières pour tous les officiers y compris ceux dont le signalement est établi sur la base de l'article 155 bis ;

Considérant que l'article 8 de l'arrêté » du 9 juillet 1952 énonce la règle que » l'avancement dans la force publique est » en principe parallèle à celui qui est » conféré dans l'armée métropolitaine » ; que, d'autre part, le décret du 12 fé» vrier 1937 qui a approuvé l'arrêté royal » du 14 novembre 1936 « en tant qu'il » s'applique au personnel de la force » publique» décide, à l'alinéa 3 de son article 3, que « les titres à l'avancement » reconnus à l'armée métropolitaine in» terviennent pour l'appréciation du mé» rite des candidats à l'avancement dans » la force publique » ;

Considérant que le colonel dont la nomination au grade de général major est attaquée était en mission au ministère des Colonies, à Bruxelles, en qualité de conseiller militaire ; que, non seulement son signalement a été établi conformément à l'article 115 bis, mais également, dans ce signalement, les mentions relatives à l'avancement de grade ;

Considérant que le requérant remplissait les conditions requises pour être nommé général major dans l'armée de la métropole ; qu'il avait été proposé dès le 9 août 1955 par ses supérieurs hiérarchiques de la force publique et que sa candidature dans la force métropolitaine, si elle n'avait pas été recommandée, avait été déclarée recommandable ; que le colonel Van Inthout, au contraire, n'avait pas, le 1er janvier 1956, date à laquelle il a été nommé général major dans la force publique, les trois ans dans le grade de colonel nécessaires pour accéder au grade de général major dans l'armée de la métropole (1er alinéa de l'article 13 de la loi du 15 septembre 1924) et que, d'autre part, il n'avait pas exercé à cette même date une année de fonctions de commandement de régiment(2ème alinéa du même article) ; que les dossiers des intéressés tels qu'ils ont été communiqués au Conseil d'Etat, ne permettaient pas de connaître les titres à l'avancement reconnus à l'armée métropolitaine en faveur des candidats ; qu'il n'a donc pu être tenu compte « pour l'appréciation du » mérite des candidats à l'avancement dans » la force publique » des titres à l'avancement dans l'armée métropolitaine ;

Considérant que la règle, formulée par l'article 8, que, en principe, l'avancement dans la force publique est parallèle à celui qui est conféré dans l'armée métropolitaine, ne peut justifier l'annulation d'une nomination du simple fait que le bénéficiaire de cette nomination ne remplit pas les conditions prévues pour être nommé dans l'armée métropolitaine, mais que le fait qui justifie la dérogation au

principe doit ressortir de l'instruction des candidatures ; que toute règle qui s'impose « en principe » exclut, en effet, la décision arbitraire, alors même que les raisons qui justifient l'exception sont appréciées discrétionnairement par l'autorité compétente ; que les dossiers communiqués au Conseil d'Etat ne permettent de trouver aucune explication à la dérogation qui est intervenue ; que les deux officiers étaient tous deux signalés comme élément d'élite, que si les mentions relatives à l'avancement portaient, en ce qui concerne le colonel Van Inthout : « choix » et « aptitudes justifiant un ordre préférentiel », et la mention relative à l'avancement concernant le requérant : « apte », cette différence dans la notation des candidats provenait uniquement des règles différentes suivant lesquelles l'appréciation avait été portée, qu'elle n'était le résultat d'aucune comparaison entre leurs mérites respectifs ; qu'il y a lieu de relever, en outre, que les mentions relatives à l'avancement concernant le colonel Van Inthout ont été introduites dans le signalement par les autorités qualifiées par l'article 115 bis, et que celles-ci étaient chargées d'établir le signalement proprement dit, mais non les mentions relatives à l'avancement ; qu'il n'est fait allusion nulle part, dans le dossier, ni à la supériorité des qualités de l'un sur l'autre, ni aux aptitudes spéciales à une fonction déterminée, ni à toute autre raison de nature à expliquer la non application de la règle formulée en principe par l'article 3 précité ;

Considérant que les moyens du requérant fondés sur la violation de l'article 8 de l'arrêté royal du 9 juillet 1952 et sur la violation de l'article 3, alinéa 3, du décret du 12 février 1937, sont établis,

DECIDE :

Article 1er. — L'arrêté royal du 4 juin 1956 nommant le colonel Van Inthout au grade de général major de la force publique, est annulé.

Article 2. — L'arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge.

Article 3. — Les dépens, liquidés à la somme de 750 frs, sont mis à charge de l'Etat (ministère des Colonies).

(Extrait du Recueil des Arrêts et Avis du Conseil d'Etat, 1957, p. 473).

COMMISSION DE RECOURS
20 septembre 1957
Appel A. D.

DROIT SOCIAL. — ASSURANCE SOINS DE SANTE FONCTIONNAIRES. — Décret du 5 septembre 1955. — Non-intervention du Fonds Colonial des Invalidités dans les frais de séjour dans une maison de repos.

DECISION

Attendu que M. A. D., résidant à R. a été reconnu bénéficiaire du décret du 5 septembre 1955 à partir du 1er octobre 1956, décision notifiée à l'intéressé le 25 octobre dito ;

Attendu que par lettre du 5 juin 1957, M. A. D. a demandé l'intervention du Fonds Colonial des Invalidités dans les frais de séjour dans une maison de repos pour lui et son épouse ;

Attendu que par lettre datée du 5 juillet 1957 le Fonds Colonial a refusé d'intervenir dans ces frais invoquant l'avis défavorable de son médecin-conseil ; que par ailleurs le Fonds a signalé à M. A. D. que le tarif pris en exécution du décret du 5 septembre 1955, ne prévoit pas l'intervention dans les frais de séjour dans des maisons de repos ;

Attendu qu'en date du 8 juillet 1957, M. A. D. a interjeté appel de cette décision ; que d'après le dossier, la demande d'intervention et l'appel sont motivés par l'état de santé déficient de l'intéressé et de son épouse ;

Attendu qu'en vertu de l'article 11 du décret du 5 septembre 1955, les béné-

ficiaires de ce décret peuvent interjeter appel des décisions du Fonds Colonial des Invalidités ; que cet appel doit être interjeté dans les trois mois de la notification de ces décisions ;

Attendu qu'en l'espèce ce délai a été respecté ; que l'appel est donc recevable ;

Attendu que l'article 3 du décret du 5 septembre 1955 précité dispose que les frais pour soins de santé sont remboursés dans les conditions et limites fixées de commun accord entre le Ministre des Colonies et les représentants du personnel d'une part, et l'organisme assureur d'autre part ;

Attendu que le tarif d'intervention a été fixé par l'avenant n° 1 à la convention intervenue le 21 septembre 1955 entre le Ministre des Colonies et le Fonds Colonial des Invalidités ;

Attendu que ce tarif ne prévoit pas d'intervention dans les frais de séjour dans des maisons de repos,

Par ces motifs,

La Commission de Recours,

Ouï le Référendaire en son avis conforme ;

Reçoit, en la forme, l'appel de M. A. D et, y statuant, le dit non fondé ;

Confirme, en conséquence, la décision du Directeur du Fonds Colonial des Invalidités.

(Siégeaient : MM. Dieltiens, Président ; De Brauwere, Neujean et Delcourt, Membres ; Van Wambeke, Référendaire.)

COMMISSION DE RECOURS
16 janvier 1958
Appel V. D.

DROIT SOCIAL. — ASSURANCE SOINS DE SANTE FONCTIONNAIRES. — Interprétation de l'article 2, 3° du décret du 5-9-1955. — Enfants âgés de plus de 18 ans.

Les enfants de plus de 18 ans ne peuvent bénéficier du décret que dans la mesure où ils restent à charge des parents.

La preuve que la condition précitée est remplie ne peut être établie que conformément aux moyens énumérés d'une manière limitative par l'article 2, 3°.

DECISION

Attendu que Mr V. D. domicilié à E., son épouse et ses deux filles J. et C. ont été reconnus bénéficiaires du décret du 5-9 1955, par décision du 8 avril 1957 ;

Attendu que, par lettre du 11-10-1957, le Fonds Colonial des Invalidités a signalé à M. D. que ses deux filles ne pouvaient plus être reconnues comme bénéficiaires, ces deux enfants ne suivant plus de cours dans un établissement de plein exercice ;

Attendu que, par sa lettre du 30 octobre, l'intéressé a interjeté appel de cette décision ; que son recours est motivé comme suit :

« 1°/ La condition requise par le décret » pour que les enfants bénéficient des » avantages y prévus est que que les » enfants soient *à charge*. L'article 2 (3°) » du décret stipule en effet que les enfants » continuent de bénéficier des avantages » jusqu' à l'âge de 25 ans accomplis, » *s'il est prouvé qu'ils ne cessent pas, en* » *tout ou en partie, d'être à charge,* J'affirme » que mes deux filles, J. et C. *qui continuent à poursuivre des études* sont com- » plètement à ma charge Le décret ajoute » que la preuve peut être établie en four- » nissant *soit* un certificat du chef de » l'établissement de plein exercice où » l'enfant poursuit ses études *soit* un cer- » tificat du chef de l'établissement où » l'enfant a été placé en apprentissage » sans rénumération. Cet article, tel qu'il est » rédigé, n'exclut donc pas, à mon avis, » d'autres moyens de prouver que les » enfants sont à charge.

» J'ajoute que les études poursuivies par » mes deux filles valent pour le moins un » apprentissage sans rémunération : Ma » fille J. suit les cours au Centre national » d'Etudes supérieures, rue de Fl., 57 » (institution de Haut Enseignement) en vue » de se créer une situation (gérante) dans

» la partie commerciale ; ma fille C. con-
» tinue ses études de Secrétariat en vue
» de se spécialiser dans la partie « secré-
» tariat médical ».

« 2°/ Je m'étonne que l'Ecole de Secrè-
» tariat médical que fréquente ma fille C.
» ne soit pas considérée comme étant *plein*
» *exercice*.

» Les cours y sont pourtant donnés
» *régulièrement pour une année scolaire*
» *entière* partagée en trimestres et va-
» cances comme dans tout établissement
» scolaire de plein exercice. Que faut-il de
» plus ?

» J'ajouterai également que ma fille C.
» n'est pas encore majeure.

» 3°/ Par sa lettre du 17/7/1957, le
» Fonds colonial me confirmait qu'il pour-
» rait, moyennant chaque année la *pro-*
» *duction d'un certificat d'études* accorder
» prolongation des avantages du décret à
» mes enfants J. et C. Sa décision du
» 21/10/1957 m'a donc pris au dépourvu
» n'étant basé sur cette lettre pour ne pas
» envisager jusqu'à présent l'affiliation de
» mes deux enfants à une mutuelle. Cette
» décision est donc de nature à me créer
» un préjudice sérieux ».

Attendu qu'en vertu de l'article 11 du décret du 5-9-1955, les bénéficiaires de ce décret peuvent interjeter appel des décisions du Fonds colonial des Invalidités ; que cet appel doit être interjeté dans les trois mois de la notification de ces décisions ;

Attendu qu'en l'espèce ce délai a été respecté ; que l'appel est donc recevable ;

Attendu que l'article 2, 3° du décret du 5-9-1953 dispose en ses deux avant-derniers alinéas :

» Les enfants et petits-enfants... sont en
» droit de bénéficier des avantages que
» le présent décret instaure jusqu'à l'âge
» de 18 ans accomplis.

» Ils continuent d'en bénéficier jusqu'à
» l'âge de 25 ans accomplis s'il est prouvé
» qu'ils ne cessent pas, en tout ou en
» partie, d'être à charge. Cette preuve
» sera établie en fournissant soit un certi-
» ficat du chef de l'établissement d'ensei-
» gnement de plein exercice où l'enfant
» poursuit ses études, soit un certificat du
» chef de l'établissement où l'enfant a été
» placé en apprentissage sans rémunéra-
» tion ».

Attendu qu'il résulte du libellé de cette disposition que les enfants et petits-enfants sont présumés à charge jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis, mais qu'au delà de cet âge, les dits enfants ne sont considérés comme étant à charge que pour autant que la preuve en soit fournie ;

Attendu qu'aux termes de la disposition citée cette preuve ne peut être établie qu'en fournissant soit un certificat du chef de l'établissement d'enseignement de plein exercice où l'enfant poursuit ses études, soit un certificat du chef de l'établissement où l'enfant a été placé en apprentissage sans rémunération :

Attendu que l'énumération de ces moyens de preuve est manifestement limitative et non exemplative :

Attendu qu'en l'occurrence il est établi que les deux filles de l'appelant ne sont pas inscrites dans un établissement d'enseignement de plein exercice, l'une suivant des cours par correspondance, tandis que l'autre suit des cours de secrétariat médical quatre fois par semaine et le matin seulement ;

Attendu d'autre part, que les intéressées ne sont pas placées en apprentissage sans rémunération au sens de la disposition citée du décret du 5-9-1955,

Par ces motifs,

La Commission de Recours,

Ouï le Référendaire en son avis conforme,

Reçoit, en la forme, l'appel de M. V. D. et, y statuant, le dit non fondé ;

Confirme, en conséquence, la décision du Directeur du Fonds colonial des Invalidités.

(Siégeaient : MM. Dieltiens, Président ; De Brauwere, Neujean et Delcourt, Membres ; Van Wambeke, Référendaire.)

CHRONIQUE

DEMANDES D'ACQUISITION ET OFFRES D'ECHANGE.

Voir cette Revue, 1956 p. 160 et 332 ; 1957 p. 216.

Demandes d'acquisition.	Offres d'échange.
13. Mr l'Avocat Léon Goffin, 70, Chaussée de Charleroi, Bruxelles. R. J. C B. : 1952 : nos 1 et 2.	Néant.
14. Service des Terres du Gouvernement Général B. P. 13, Building Administratif, Léopoldville-Kalina. R. J. C. B. 1932 : année complète, reliée ou non.	R. J. C. B. 1949 : année complète et reliée.

La Revue Juridique du Congo Belge, le Bulletin des Juridictions Indigènes et du Droit Coutumier Congolais et le Bulletin des Tribunaux de Police Congolais sont publiés, avec le concours des docteurs en droit du Congo Belge et du Ruanda-Urundi, par la Sociéié d'Etudes Juridiques du Katanga.

Comité de Patronage de la S. E. J. K.

MM. les Ministres des Colonies et de la Justice ; BOURS, Procureur Général honoraire ; BROUXHON, Procureur Général ; BUREAU, Vice-Gouverneur Général honoraire ; CORNIL, Procureur Général honoraire près la Cour de Cassation ; DELLICOUR, Procureur Général honoraire ; DEVAUX, Procureur Général honoraire, Président du Conseil d'Etat ; DUMONT, Procureur Général ; DUPONT, Inspecteur Royal des Colonies ; DURIEUX, Inspecteur Général au Ministère des Colonies, Professeur à l'Université de Louvain ; GASPAR, Procureur Général honoraire ; GORLIA, Secrétaire Général honoraire du Ministère des Colonies ; GUEBELS, Procureur Général honoraire ; GUILLAUME, Président du Comité Spécial du Katanga, Professeur à l'Université de Bruxelles ; HAMOIR, Président de Cour d'Appel ; HAYOIT de TERMICOURT, Procureur Général près la Cour de Cassation ; HEENEN, Vice-Gouverneur Général honoraire ; JENTGEN, Directeur Général honoraire au Ministère des Colonies, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer ; E. JUNGERS, Gouverneur Général honoraire ; LEYNEN, Président honoraire de Cour d'Appel ; MERCKAERT, Procureur Général honoraire ; MICHEZ, Président honoraire de Cour d'Appel ; MOELLER de LADDERSOUS, Vice-Gouverneur Général honoraire, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer ; PETILLON, Gouverneur Général ; PINET, Président honoraire de Cour d'Appel ; RAE, Président de Cour d'Appel ; RYCKMANS, Gouverneur Général honoraire ; SOHIER, Procureur Général honoraire, Président de la Cour de Cassation ; VAN HECKE, Inspecteur Royal honoraire des Colonies ; VERSTRAETE, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer.

Comité de la S. E. J. K.

Président : Mr. A VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.
Vice-Présidents : Mr A. F. WALHIN, Conseiller à la Cour d'Appel.
Mr M. DIDERICH, Professeur à la faculté de Droit de l'Université Officielle du C. B. et du R. U.
Secrétaire Général : Mr M. DERMAUT, Avocat Général près la Cour d'Appel.
Secrétaire : Mr A. DESIMPELAERE, Substitut du Procureur du Roi, Agrégé de l'Enseignement supérieur en Droit Civil.
Membre : Mr E. t'SERSTEVENS, Substitut du Procureur Général près la Cour d'Appel.

Comités de Rédaction.

	Revue Juridique du Congo Belge	Bulletin des J.I.D.C.C. et Bulletin des T.P.C.
Président :	Mr A. VROONEN.	Mr G. VOGEL, Procureur du Roi.
Vice-Président :	Mr M. DIDERICH.	Mr J.J. MAQUET, Professeur de Droit Coutumier à l'Université Officielle du C.B. et du R.-U.
Secrétaire Général :	Mr M. DERMAUT.	Mr M. DERMAUT.
Secrétaire :	Mr A. DESIMPELAERE.	Mlle M. CRETEUR, Avocate près la Cour d'Appel.
Membres :	MM. F. WALHIN. P. HARDY, Conseiller Suppléant à la Cour d'Appel.	MM. R. BUYLE, Premier Substitut du Procureur du Roi et P. FRAPIER, Substitut du Procureur du Roi.

EXTRAITS DES STATUTS de la S.E.J.K.

Les Comités de rédaction laissent aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Dans tous les cas les opinions émises dans la Revue et les Bulletins n'engagent que leurs auteurs.

Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 1936 à 1939 ; 1941 à 1944 ; 1949 à 1951 ; 1953 à 1957 au prix de 220 frs l'année.

Les *numéros* restants des années 1927 à 1957 sont vendus à 25 frs le numéro.

Reliure : par année : 75 frs.

BULLETIN DES JURIDICTIONS INDIGENES ET DU DROIT COUTUMIER CONCOLAIS.

Les années de 1933-1957, non reliées, 115 frs par année.

Les numéros séparés au prix de 20 frs le numéro.

Reliure : 75 frs par deux années.

Sont encore disponibles les collections reliées par deux années de 1935 à 1956 à 305 frs le fascicule de 2 ans.

BULLETIN DES TRIBUNAUX DE POLICE CONGOLAIS.

Les années depuis 1953 (1re année) : 85 frs l'année.

La collection reliée en un volume (1953 à 1955 inclus) : 330 frs.

OUVRAGES DISPONIBLES (PORT EN PLUS.)

Notes au sujet des réglementations sur la chasse dans quelques colonies d'Afrique, par A. de Beauffort et L. Van Hoof, broché 15 frs.

Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu, par A. Moeller, une brochure, 3 frs.

Notes sur le droit coutumier des Balebi, par F. Grévisse, une brochure, 5 frs.

Un tournant de notre politique indigène — Le Décret du 5 décembre 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 frs

Notes sur le droit coutumier des Baluba, par R. Lanfant, une brochure, 5 frs.

Contribution à l'enquête de constitution du secteur des Bawumbu, par R. Tonnoir, une brochure, 5 frs.

Enquête sur le droit coutumier congolais : Questionnaire, par P. van Arenbergh, une brochure, 2 frs.

La famille chez les Bashila, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

Répertoire Général 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 : épuisé.

Le supplément quinquennal 1935-1939 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par J. P. Colin ; 250 frs.

Le supplément quinquennal 1940-1944 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par L. Bours : 150 frs.

Le supplément décennal 1940-1949 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par L. Bours : 350 frs.

Le « Mupongo-Muloji » ou l'impulsion criminelle, par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 frs.

La propriété Foncière chez les Bekalebwe, par L. Bours, une brochure, 5 frs.

Le « Lusalo » ou mariage monogamique par échange du sang, par L. Louillet, Cong. St. E., revue par J. Ferry, Cong. St. E., une brochure, 3 frs.

Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomotwa et des Banwenshi, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

Le droit coutumier Lunda, par C. Brau, une brochure, 20 frs.

La propriété chez les Basongo de la Luniungu et de la Gobari, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

Préface à tout projet d'organisation judiciaire dans une colonie et La justice au Congo : critiques et projets, par V. Devaux, une brochure, 25 frs.

Comment libeller les Préventions, par D. Merckaert, 15 frs. (2me édition)

Samba-a-kya Buta, Historique de l'Empire des Baluba — langue française, par B. Mukonga, 25 frs.

Droit de Procédure du Congo Belge, par A. Sohier (2me édition - 1955) broché 400 frs.

ABONNEMENTS à partir du 1 janvier 1959.

Les abonnements sont reçus par le secrétaire général de la S. E. J. K. — B. P. 510, Elisabethville.

PRIX DES ABONNEMENTS : par souscription (port compris) :

ABONNEMENT COMBINE A : **Revue Juridique, Bulletin des Juridictions indigènes et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 380 frs (CA).**

ABONNEMENT COMBINE B : **Revue Juridique et Bulletin des Juridictions Indigènes : 300 frs (CB).**

ABONNEMENT COMBINE C : **Revue Juridique et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 270 frs.**

ABONNEMENT COMBINE D : **Bulletin des Juridictions Indigènes et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 200 frs.**

Abonnement à la **Revue Juridique seule (R) : 200 frs.**

au **Bulletin des Juridictions Indigènes seul (BI) : 115 frs.**

au **Bulletin des Tribunaux de Police Congolais seul (BII) : 85 frs.**

Ces montants sont payables par chèque *sur Elisabethville* ou mandat postal. Ils peuvent également être versés aux compte-chèques no 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 8489 à la Banque du Congo Belge à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux no V 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier janvier. Les chèques bancaires doivent être émis au Siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE
L'ECOLE PROFESSIONNELLE
MISSION SALESIENNE
LA KAFUBU
ELISABETHVILLE

29 -5- 1958

34me Année Elisabethville, Mai-Juin 1958 No 3

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Toute correspondance relative à l'administration ou à la rédaction doit être adressée au Secrétaire Général de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga. B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

CHAMBRE DES GREFFIERS BIBLIOTHÈQUE BRUXELLES

SOMMAIRE

ETUDES DOCTRINALES.

Droits d'enregistrement en matière foncière. Commentaire du décret du 14-2-56 par Léon Collins et Marie-Claire Escarmelle de Leuze (suite et fin). 179

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX.

Procédure civile. — Langues. — Défaut d'intérêt du demandeur en cassation. — Irrecevabilité du recours. (Cass. 27 juin 1957). 186
Faillite. — Condition d'admissibilité de la compensation légale en matière de faillite. (Léo. 18 juin 1957). 187
Divorce. — Recevabilité de l'appel en matière de mesures provisoires. — Evocation d'un jugement d'incompétence. (Léo. 18 juin 1957). 189
Demande nouvelle. — Vente. — Obligation de délivrance du vendeur et obligation de prendre livraison de l'acheteur. (Léo. 25 juin 1957). 191
Détournement d'objets saisis. — Conditions de l'infraction. (Léo. 18 juillet 1957). 194
Action civile. — Condition de l'existence d'un dommage pour donner lieu à réparation. — Calcul du pourcentage de l'invalidité causée par différentes lésions. — Intérêts sur les dommages-intérêts. (Léo. 6 août 1957). 196
Impôt sur les revenus. — Association de fait et groupes dépourvus de la personnalité civile. — Point de départ du délai de recours. (Léo. 25 août 1957). 199
Assignation (mat. civ.). — Acte d'appel ne mentionnant pas avec précision le domicile de l'appelant. — Pas d'atteinte aux droits de la défense ; pas de nullité. — Appel d'un jugement par défaut frappé d'opposition ; recevabilité. (Léo. 27 août 1957) avec note 200
Appel de décision sur requête ; forme ; recevabilité. — Tutelle des mineurs ; enfant indigène non immatriculé. (Léo 27 août 1957) avec note. 202
Appel (mat civ.) — Notification à domicile réel lorsqu'il y a domicile élu. (Léo. 27 août 1957). 204
Roulage. — « Refuge » dans l'article 12 sub. 1 de l'ordonnance du 12 mars 1949. (Léo. 5 septembre 1957). 205
Assurance. — Preuve de l'exclusion du risque. (Léo. 24 septembre 1957). 206
Abus de confiance. — Contrat de commission. — Absence de compte-courant. — Détention à titre précaire. — Intention frauduleuse. — Notion. (Elis. 5 octobre 1957). 207
Appel (mat. civ.). — Pension alimentaire. — Rejet des conclusions principales : grief suffisant. — Jugement préparatoire. — Action en pension alimentaire basée sur la vraisemblance de paternité. (Léo. 22 octobre 1957). 211
Responsabilité (mat. civ.). — Recours de la personne civilement responsable contre l'auteur du dommage. — Chose jugée (mat. pén.). (Léo. 22 octobre 1957). 213

Appel. — Appel d'un jugement refusant ou admettant une nouvelle expertise : irrecevabilité. — Acquiescement par les parties au rapport d'expertise : effet. (Léo. 22 octobre 1957). 215
Désistement d'instance. — Compétence territoriale. — Evocation. — Répétition de l'indû. (Léo. 22 octobre 1957). 216
Exploit (mat. civ.). — Défaut d'indication sur la copie du mois de la remise. (Léo. 19 novembre 1957) avec note. 219
Régime foncier. — Droit d'enregistrement. — Prescription. (Elis. 17 décembre 1957). 220
Responsabilité (mat. civ.). — Démence. (Elis. 17 décembre 1957). 221
Contrat d'emploi. — Clause de non-currence. (Elis. 31 décembre 1957). 222
Appel (mat. répressive). — Avocat non muni de procuration spéciale. — Jugement contradictoire. — Absence de délais de distance. (Elis. 11 janvier 1958). 224
Contrat d'emploi. — Décès de l'employeur. — Renouvellement tacite. — Allocation de congé. (Elis. 21 janvier 1958). 225
Appel (mat. répressive) postérieur à l'opposition. (Elis. 25 janvier 1958). 226
Responsabilité (mat. civ.). — Accident. — Chaffeur mis temporairement à la disposition d'un tiers. — Chose jugée. — Jugement répressif. (Elis. 28 janvier 1958). 228
Appel (mat. civ.). — Jonction de causes. — Influence sur la compétence et le ressort. (Elis. 25 février 1958). 229
Contrat d'emploi. — Clause de non-concurrence. (Elis. 4 mars 1958). 231
Impôt sur les revenus. — Réclamation. — Annulation de la nomination du gouverneur. (App. R. U., 1 juillet 1957). 233
Vol d'usage ou usage abusif d'un véhicule automobile. — Absence d'infraction. (1ère Inst. App. Stan., 20 avril 1957). 236
Détournement de deniers publics ou privés. — Greffier du tribunal de chefferie. — Préposé de la Circonscription Indigène. (1ère Inst. App. Stan., 25 avril 1957). 237
Détournement de deniers publics ou privés. — Secrétaire-comptable d'une Circonscription Indigène. — Absence de responsabilité civile de la Colonie. (1ère Inst App Stan., 25 juin 1957). avec note. 238
Immatriculation des Congolais. — Réintroduction de la demande. — Délai. (1ère Inst., 16 novembre 1957). 240
Impôt personnel. — Signe distinctif fiscal. — Absence. — Infraction. (1ère Inst. Stan. 2 décembre 1957). 242
Accident du travail. — Assuré défaillant. — Droit de récupération du Foncolin. (1ère Inst. Kivu, 17 janvier 1958). 245

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE.

Assurance des soins de santé. — Fonctionnaires. — Sport dangereux : intervention. (Comm. Recours, 4 février 1958). 247
Assurance des soins de santé. — Fonctionnaires. — Remboursement des frais de transport : conditions. (Comm. Recours, 4 février 1958). 249

CHRONIQUE.

Dans la magistrature métropolitaine — A la Cour de Cassation. 251
Demandes d'acquisition et offres d'échange. 252

ERRATA. 252

34me Année Elisabethville, Mai-Juin 1958 No 3

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES DOCTRINALES

DROITS D'ENREGISTREMENT EN MATIERE FONCIERE

COMMENTAIRE DU DECRET DU 14 FEVRIER 1956

Par Léon COLLINS, Docteur en Droit, Licencié en Notariat, Chef de Bureau des Titres Fonciers, et Marie-Claire ESCARMELLE-de LEUZE, Docteur en Droit, Licencié en Notariat.

(Suite et fin)

CHAPITRE IX.

EXEMPTIONS ET EXONERATIONS DES DROITS D'ENREGISTREMENT RESULTANT D'AUTRES TEXTES LEGISLATIFS.

N° 84. — PLAN.

Divers décrets particuliers prévoient l'exonération de certains droits d'enregistrements en matière foncière. Citons :

1° le décret du 4 décembre 1948 sur les sociétés commerciales ;

2° le décret du 24 janvier 1943 sur les cessions et concessions de terres aux Associations et Institutions ;

3° le décret du 28 octobre 1942 sur les cessions et concessions de terres à la petite colonisation ;

4° le décret du 23 février 1953 sur les cessions et concessions de terres dans les centres extra-coutumiers et les cités indigènes ;

5° le décret du 24 juillet 1956 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique.

N° 85. — EXONERATION DES DROITS D'ENREGISTREMENT INSTITUEE PAR LE DECRET DU 4 DECEMBRE 1948 SUR LES SOCIETES COMMERCIALES.

Ce décret a été édicté en vue de favoriser la transformation de sociétés anonymes belges exerçant leur activité au Congo, en sociétés congolaises par actions à responsabilité limitée.

Il exonère cette transformation de tout droit proportionnel de mutation immobilière. Une modification apportée par le décret du 7 mars 1949 exonère également le transfert des créances hypothécaires.

L'exonération est accordée aux conditions suivantes :

1° La Société doit être une société anonyme belge.

2° Elle doit exercer son activité au Congo. Ceci n'exclut cependant pas l'existence d'un siège administratif en dehors de la Colonie.

3° Elle doit se transformer en une société congolaise par actions à responsabilité limitée. La transformation en une société congolaise de toute autre forme ne bénéficie pas de l'exonération.

4° La transformation doit être totale : la nouvelle société reprend la totalité de l'actif et du passif de la société anonyme.

5° La nouvelle société doit être constituée uniquement à cette fin : il ne peut donc pas s'agir d'une fusion avec une société existante, ni de la création d'une nouvelle société qui aurait un objet différent ou plus vaste que celui de la société anonyme dissoute.

La nouvelle société doit être absolument identique à l'ancienne dont la forme seule, et le siège social pourront avoir changé.

N° 86. — CONTROVERSE.

Le texte du décret du 4 décembre 1948 et du décret du 7 mars 1949 se réfèrent expressément au décret du 31 mars 1926 sur les droits d'enregistrement, abrogé par le décret du 14 février 1956.

Peut-on en conclure qu'ils ont eté tacitement abrogés également vu qu'une nouvelle règlementation a été instaurée par l'article 13 du décret, qui traite des transformations de société ?

Il nous paraît hasardeux de suivre cette voie. La référence au décret du 31 mars 1926 ne nous semble pas de nature à permettre une déduction car les décrets de 1948 et de 1949 n'auraient pu se référer à une autre législation puisqu'elle était la seule existante à l'époque. Il est certain que si les textes de l'article 2 litteras a et c, avaient non pas été abrogés, mais seulement modifiés, la réponse n'eut pas fait de dificulté. La modification d'un décret est cependant une abrogation de la partie du texte qui est modifiée. Aucune conclusion ne peut donc être tirée de l'abrogation édictée par le décret du 14 février 1956 à l'égard du décret de 1926, car le nouveau décret n'a pas pour but, en réalité, de supprimer la législation fiscale instituée par le décret de 1926 mais bien de la perfectionner, en la modifiant. Nous estimons, pour notre part, que les dispositions des décrets des 4 décembre 1948 et 7 mars 1949 continuent à s'appliquer, mais se réfèrent désormais non plus au décret de 1926 mais à celui du 14 février 1956. Un texte légal n'est tacitement abrogé que lorsqu'il est remplacé par un texte qui règle les mêmes faits juridiques que ceux sur lesquelles il disposait. Or, le décret du 14 février 1956 n'est pas contraire, en son article 13 aux dispostions des décrets des 4 décembre 1948 et 7 mars 1949 : il instaure un droit de mutation réduit pour la transformation des sociétés généralement quelconques, tandis que le décret du 4 décembre 1948 ne stipule que pour les sociétés anonymes belges qui se transforment en sociétés congolaises par actions à responsabilité limitée. Quant au décret du 7 mars 1949, il n'a pas son correspondant dans le nouveau décret.

Les travaux préparatoires ne nous éclairent pas davantage au sujet d'une intention différente du législateur de 1956, ce qui confirme notre interprétation.

N° 87. — Exonération instituée par le décret du 24 janvier 1943 sur les cessions et concessions de terres aux missions et autres associations et par le décret du 28 octobre 1942 sur les cessions et concessions de terres en vue de favoriser la petite colonisation.

L'article 7 alinea final du décret du 24 janvier 1943 et l'art. 9 alinéa 7 du décret du 28 octobre 1942, tous deux modifiés par le décret du 2 juin 1945, stipulent que le certificat d'enregistrement initial constatant la propriété d'une terre cédée en vertu des décrets précités, est délivré gratuitement.

L'exonération porte uniquement sur le coût du certificat d'enregistrement, le droit fixe prévu à l'article 2 du décret du 14 février 1956. Signalons, pour rappel, que le droit proportionnel n'est pas dû, en vertu de l'article 34, étant donné qu'il s'agit de cessions effectuées directement par la Colonie ou les Pouvoirs Concédants.

N° 88. — Exonération instituée par le décret du 23 février 1953 sur les cessions et concessions de terres dans les centres extra-coutumiers et les cités indigènes.

L'article 23 du décret du 23 février 1953 exempte des droits fixes et proportionnels les cessions effectuées par la personne publique, dans un C. E. C. ou une cité indigène, à un indigène non immatriculé ou à une coopérative indigène.

L'article 34 du décret du 14 février 1956 instaure un système plus libéral à un certain point de vue puisqu'il exempte de tout droit proportionnel toute cession effectuée directement par la Colonie ou un Pouvoir Concédant.

De la combinaison de ces deux textes, il

résulte :

1°) Lorsque l'assiette du C. E. C. ou de la Cité appartient à la Colonie ou relève d'un Pouvoir Concédant, toute cession directe est exceptée des droits proportionnels. Les droits fixes ne sont pas dus par les indigènes non immatriculés et les coopératives indigènes : les indigènes immatriculés, ainsi que les autres personnes autorisées à résider dans le centre ou la cité sont tenus au paiement des droits fixes.

2°) Si l'assiette du centre ou de la cité appartient à un centre ou à une ville, les indigènes non immatriculés et les coopératives indigènes sont exemptés des droits fixes et proportionnels, les autres sont astreints au paiement de ces droits.

L'alinéa 2 du décret du 23 février 1953 exonère de la moitié des droits fixes et proportionnels les mutations opérées, en dehors de la personne publique, lorsque c'est un indigène non immatriculé ou une coopérative indigène qui doit les supporter. Dans la majorité des cas, les droits sont à charge de l'acquéreur à moins que la convention ne le stipule autrement.

Dès lors : si le propriétaire non indigène ou immatriculé d'un bien situé dans le C. E. C. ou la cité, le cède à un indigène non immatriculé ou à une coopérative indigène en stipulant que les droits sont à charge du vendeur, les droits d'enregistrement sont dus pour le tout ; si par contre, le vendeur est un indigène non immatriculé ou une coopérative indigène et si le contrat stipule que les droits sont à charge du vendeur, les droits sont réduits de moitié quelle que soit la qualité de l'acquéreur.

N° 89. — Exonération prévue par le décret du 24 juillet 1956 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique.

L'article 26 de ce décret prévoit que si des biens expropriés ne sont pas effectés à la destination en vue de laquelle l'acquisition en a été faite, les anciens propriétaires ou leurs ayants droit peuvent les réacquérir. Dans ce cas, en vertu de l'article 28 du même décret, la mutation est exemptée des droits fixes et proportionnels, sauf le cas de vente publique.

En réalité, l'exonération ne porte que sur les droits fixes : les droits proportionnels ne seront pas dus, en vertu de l'article 34 du décret du 14 février 1956, même en cas de vente publique.

CHAPITRE X

PAIEMENT DES DROITS. — PENALITES. — CONTROLE. — POURSUITES ET INSTANCES.

N° 90. — Paiement des droits.

Suivant l'article 33, les droits proportionnels sont perçus suivant des séries de cent en cent francs. Lorsque la base imposable n'est pas égale à un multiple de cent francs, les droits sont calculés sur la somme arrondie à la centaine immédiatement supérieure.

L'article 40 ne permet les inscriptions dans les livres fonciers qu'après paiement des droits. En cas de contestation sur le montant, la partie qui requiert l'enregistrement est tenue de payer le montant réclamé par le Conservateur, quitte à se pourvoir ultérieurement en restitution.

Conséquences de l'article 40 :

a) La partie qui refuse d'acquitter les droits réclamés par le Conservateur se verra opposer de sa part le refus enregistrer. Ce refus persistera jusqu'au moment où l'intéressé aura versé aux mains du Comptable de la Colonie le montant des droits réclamés et aura fourni au Conservateur la preuve de ce paiement. Le Tribunal ne pourrait pas, en cas de contestation, condamner le Conservateur des Titres Fonciers à enregistrer une mutation ou à porter une inscription dans les livres fonciers avant paiement intégral du montant qu'il réclame.

b) Le Conservateur n'est pas lié, pour la perception des droits, par la stipulation de l'acte qui précise à qui incombe le paiement, ni même à une stipulation de la loi ; l'article 57 du décret hypothécaire précisait déjà que l'avance des droits d'inscription

est faite par le requérant bien que la contribution aux droits repose sur le débiteur.

c) Les Conservateur des Titres fonciers ne peut être considéré comme légalement requis d'enregistrer un acte, sans préjudice aux vices. que cet acte comporterait, qu'après que les droits ont été payés.

N° 91. — AMENDES — principe.

Nous avons vu supra (n° 42) que les droits proportionnels de mutation sont calculés sur le prix de vente ou à défaut, sur la valeur déclarée dans ou au pied de l'acte, par les parties contractantes. Cette valeur ou ce prix ne peuvent cependant pas être inférieurs à la valeur vénale. La valeur vénale est déterminée par le Conservateur des Titres fonciers suivant les règles qui ont été exposées.

Si la valeur vénale est supérieure au prix de vente ou à la valeur declarée, et si la différence atteint ou dépasse un cinquième, la partie qui a requis la mutation encourt une amende égale au montant des droits éludés.

Si au contraire, la différence n'atteint pas un cinquième, l'amende n'est pas encourue, seule la différence des droits est réclamée.

L'intention frauduleuse n'est plus requise, comme sous l'empire du décret du 31 mars 1926. Cette intention frauduleuse qui entraînait une amende égale à 10 fois les droits éludés, était très difficile à établir. Désormais, le seul fait de la sous-évaluation entraîne la pénalité qui est ramenée au montant des droits éludés

N° 92. — AMENDE — Débition.

L'amende est due par la personne qui a requis la mutation. Alors que les droits sont dus par celui qui, suivant les stipulations du contrat, est tenu de les supporter, ou bien, à défaut de stipulation contraire par l'acquéreur, l'amende est subie, nonobstant toutes conventions contraires, par la personne qui a requis la mutation.

Rien n'empêche les parties de convenir qu'elle sera définitivement supportée par une autre partie, mais, à l'égard du fise, seule la personne qui a requis la mutation sera poursuivie.

Si la mutation a été opérée au nom d'un incapable, l'amende est encourue par la personne qui a représenté l'incapable. Une innovation est apportée par l'article 39 qui fait supporter l'amende solidairement et indivisiblement par l'acquéreur et l'aliénateur lorsque la mutation s'opère sur la base d'un contrat d'aliénation, c'est-à-dire en cas de vente ou de donation et à l'exclusion des legs et des successions.

Les travaux préparatoires du décret n'apportent aucun élément justificatif de cette solidarité. Le texte avait été inséré dans le projet de décret et le Conseil Colonial l'a admis tel quel. Or, le projet de décret contenait un article similaire à celui de l'article 2 bis du décret du 31 mars 1926 exonérant des droits sur les constructions et améliorations réalisées après l'obtention d'un droit à devenir propriétaire, celui qui ne faisait enregistrer comme propriétaire après avoir, par ses propres travaux, augmenté la valeur du bien.

Sauf ce qui sera dit ci-après au sujet des mesures transitoires, le nouveau décret n'a plus retenu la notion contenue dans l'ancien article 2 bis. Supposons donc que A vende à B un terrain pour le prix de 100.000 frs. Après la vente, mais avant l'enregistrement, B construit sur ce terrain un bâtiment d'une valeur de 1.000.000 frs. Au moment de l'enregistrement, si B ne porte pas une déclaration de valeur au pied de l'acte, une amende égale aux droits sur 1.000.000 lui sera réclamée, mais également à son vendeur. Celui-ci n'est cependant pas responsable du défaut d'enregistrement avant la construction effectuée par l'acquéreur.

A l'objection générale de l'amende imposée par le Conservateur des Titres Fonciers, la Commission du Conseil Colonial a répondu que, de toutes manières, l'intervention du Tribunal était prévue.

Il nous paraît dès lors que le Tribunal ne condamnerait pas, solidairement avec

l'acquéreur, le vendeur qui démontre sa bonne foi, par exemple celui qui, ayant appris que les travaux sont entamés, a fait savoir au Conservateur qu'il a vendu le bien et offre de formuler une déclaration de valeur au moment où l'enregistrement sera requis. Il en sera de même, nous semble-t-il, de celui qui, dès que l'action aura été intentée contre lui, s'en sera remis à la sagesse du Tribunal au sujet de la détermination de la valeur.

Bien que le texte ne prévoit pas cette possibilité, semblable interprétation, au demeurant logique, se fonde par analogie sur la disposition de l'article 47 qui permet au Conservateur des Titres fonciers de transiger du chef de l'amende : il est normale que transactionnellement, le Conservateur des Titres Fonciers ne requière pas condamnation du vendeur lorsque sa bonne foi est incontestable.

Remarquons, au surplus, que le cas d'application de l'amende en raison de l'augmentation de la valeur de l'immeuble depuis la date de la vente ne se présentera que très rarement. L'acheteur sait maintenant, que s'il ne se fait pas enregistrer, il ne peut ni construire ni planter, ni réaliser une amélioration quelconque sur le bien sans devoir payer des droits de mutation sur la valeur des travaux qu'il a faits lui-même.

N° 93. PROCEDURE.

Lorsque la valeur ou lorsque le prix de vente apparaissent au Conservateur des Titres Fonciers comme étant inférieurs à la valeur vénale, il réclame, à la partie qui requiert la mutation, les droits supplémentaires de mutation sur la différence de valeur, et l'amende éventuelle. Cette réclamation est adressée sous pli recommandé à la poste et contient mise en demeure de payer dans le délai que fixe le Conservateur.

A défaut de paiement dans le délai, les redevables des droits supplémentaires et de l'amende éventuelle sont assignés devant le Tribunal.

La compétence et le ressort sont déterminés par le montant cumulé des droits et de l'amende.

N° 94 — PRESCRIPTION. —

L'action en recouvrement des droits supplémentaires dus à raison d'une sous évaluation ou à raison de l'application erronée d'une disposition plus favorable, ou pour tout autre motif est prescrite par deux ans à dater de l'enregistrement.

La disposition de l'article 46 est semblable à celle qui figurait au décret du 31 mars 1926. Cependant, le délai est porté de un an à deux ans, et, une fois l'action intentée, la prescription est interrompue. Alors que sous le régime du décret de 1926, les Tribunaux devaient avoir statué définitivement endéans les trois ans de l'intentement de l'action, désormais, la procédure pourra suivre son cours, quels que soient ses errements, sans qu'une prescription quelconque puisse lui imposer un terme. En outre, la prescription biennale ne contient plus, comme la prescription annale, délai de rigueur ; elle est soumise à toutes les règles ordinaires d'interruption de la prescription.

Cette prescription biennale est instaurée également en ce qui regarde la demande de restitution des droits et amendes. Elle prend cours au moment où l'action est née, c'est-à-dire à partir du jour où les droits ou les amendes ont été payés. Antérieurement, la prescription n'était pas règlée et était donc de 30 ans.

Notons que la prescription du paiement des droits éludés et des amendes ne prend pas cours à la même époque que l'action en restitution. La première voit son point de départ au jour de l'enregistrement tandis que la seconde débute au jour du paiement ; ce point de départ peut se situer avant ou après l'enregistrement suivant qu'il s'agit de droits réclamés conformément à la disposition de l'article 40 ou de droits supplémentaires et d'amendes.

N° 95 — POUVOIR DE TRANSIGER.

L'article 47 permet au Conservateur des Titres Fonciers, de transiger du chef de l'amende.

La transaction peut se faire avant toutes poursuites et même durant celles-ci. Elle ne peut plus avoir lieu après décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

Cette transaction est subordonnée au paiement intégral, dans le délai fixé par le Conservateur, des droits éludés.

Le décret n'a pas règlé lui-même les modalités de cette transaction qui était déjà prévue dans le décret du 31 mars 1926, mais n'a jamais reçu d'application.

En effet, sous le régime antérieur, l'amende ne pouvait être réclamée que si une fraude était prouvée, et l'on ne connaît pas de cas où cette fraude a pu être établie.

Le pouvoir de transaction du Conservateur était donc purement théorique ; actuellement, au contraire, il devient effectif car l'amende doit être appliquée d'office dès que la sous estimation dépasse un cinquième.

Le Conservateur des Titres Fonciers demeure juge de transiger ou de ne pas le faire. Il basera sa décision sur les motifs qui lui paraîtront les plus pertinents ; notamment, nous le verrons, accorder remise d'une partie importante de l'amende lorsque la sous évaluation est relativement faible et se situe très près du cinquième de la valeur, de même lorsque son estimation ne sera pas discutée. Par contre, il n'acceptera pas de transiger si le débiteur de l'amende a fortement sous estimé l'immeuble ou s'il s'agit d'un récidiviste, ou s'il a affaire à un entrepreneur, un architecte, un marchand de biens ou en général à une personne qui est censée avertie de la valeur des immeubles. La manière dont l'intéressé aura répondu à la réclamation constituera aussi un élément d'appréciation.

N° 96. — TRANSACTION — suite.

Le décret ne permet de transiger que sur le montant de l'amende et non pas sur le montant des droits.

Il est cependant de jurisprudence administrative que le Conservateur peut modifier son estimation de la valeur vénale, qui est, malgré tout, subjective. Un point de comparaison n'est jamais ou n'est que très rarement une base indiscutable car il ne se présente guère de cas de vente publique récente portant sur un immeuble absolument indentique à celui qui fait l'objet de l'enregistrement envisagé.

Le Conservateur peut donc, après discussion avec l'intéressé, réduire son estimation, et, par le fait même abaisser le montant des droits supplémentaires réclamés. Il ne s'agit pas par là, d'une transaction au sens strict du mot. C'est une contre-estimation qui peut cependant avoir une influence sur l'amende, et peut même avoir pour effet de la supprimer complètement si la différence avec l'évaluation initiale se réduit à moins d'un cinquième.

N° 97. — AMENDES ET DROITS SUPPLEMENTAIRES : ANOMALIE.

Nous avons vu que les articles 16 à 18 organisent une réduction des droits en matière hypothécaire. Cette réduction est soumise notamment à l'occupation personnelle de l'immeuble, par le débiteur dans le délai de deux ans.

Si un débiteur qui était en droit d'obtenir la réduction des droits, n'occupe pas l'immeuble dans le délai, il ne sera pas possible de lui réclamer les droits complémentaires puisqu'au moment où la violation de l'obligation contractée par lui pourra être vérifiée, l'action en réclamation des droits supplémentaires sera prescrite.

Si par ailleurs, un débiteur a frauduleusement obtenu la réduction des droits, la seule sanction consiste dans le paiement des droits éludés ; aucune amende n'a été prévue. Ainsi le débiteur qui possède un immeuble dans une autre circonscription foncière, ne risque rien d'autre, en déclarant ne rien posséder, que de payer ultérieurement le solde de ce qui lui aurait été

réclamé avant l'enregistrement s'il avait fait une déclaration correcte. Outre qu'il risque de voir sa fraude échapper au contrôle, il jouit de l'avantage de ne devoir payer que plus tard : il peut ainsi sans aucun risque, gagner plusieurs mois d'intérêts.

CHAPITRE XI

N° 98 — DISPOSITIONS TRANSITOIRES.

Une ordonnance législative du 2 août 1956, a prorogé pour une durée d'un an prénant cours le 15 avril 1956 l'application de l'article 2 bis du décret du 31 mai 1926. Cet article exempte du droit proportionnel de mutation les plantations, constructions ou améliorations réalisées par l'acquéreur ou l'ayant cause de l'acquéreur, si l'acquisition s'effectue en vertu d'un droit conditionnel ou actuel à devenir propriétaire et si les améliorations dont il s'agit ont été apportées après la naissance de ce droit.

Quatre conditions sont nécessaires pour pouvoir bénéficier de l'exemption prévue par l'article 2 bis du décret du 31 mars 1926 :

a) Existence d'un droit à devenir propriétaire. Ce droit peut être soit conditionnel, soit actuel ; il peut exister soit dans le chef de l'acquéreur, soit dans le chef de celui dont l'acquéreur tient ses droits.

b) Les constructions, plantations ou améliorations doivent avoir été réalisées alors que le droit à devenir propriétaire existait.

c) Elles doivent avoir été faites par l'acquéreur ou son ayant cause.

La jurisprudence est fixée en ce sens qu'il faut considérer comme ayant réalisé les travaux, tant celui qui les a faits à titre d'entrepreneur que celui qui a été le maître de l'ouvrage.

d) L'acquisition doit se faire en vertu du droit à devenir propriétaire.

Ainsi le bénéfice d'une promesse de vente qui hérite de l'immeuble ne peut profiter de cette disposition car son acquisition n'est pas la conséquence de la promesse de vente.

L'article 2 bis a été maintenu pendant une période transitoire pour permettre que les personnes qui, possédant un droit à devenir propriétaire, avaient construit sur un terrain qui n'était pas encore enregistré à leur nom, en comptant sur l'exemption des droits de mutation, ne se voient pas obligées de débourser des sommes que normalement elles n'auraient pas dû payer.

CHAPITRE XII

N° 99. — CONCLUSION.

Le décret du 14 février 1956 constitue une normalisation et un catalogue fiscal en matière immobilière, hors de comparaison avec la législation antérieure. Il révèle un progrès considérable. Mais, la revue que nous venons d'en faire, montre qu'il est encore très imparfait

Nous avons relevé quelques lacunes, d'autres apparaîtront vraisemblablement lorsque des cas spéciaux d'application se présenteront,

Dans quelques années, peut-être, sera-t-il opportun de reviser à nouveau la législation fiscale de l'enregistrement.

La législation fiscale belge, n'est pas d'un grand secours, car les bases mêmes du système foncier congolais sont totalement différentes du système du Code Civil Belge et une loi fiscale n'est cohérente que si elle s'appuye sur le droit civil.

C'est ce qu'a fait le décret de 1956, et c'est pourquoi nous le considérons comme un pas important dans la législation fiscale congolaise.

Ne perdons pas de vue qu'il a fallu attendre 1939 pour qu'une coordination des textes fiscaux soit faite en Belgique, et pourtant, le Code Civil existait depuis bien plus de 100 ans. Le législateur de la Colonie, lui, sans jurisprudence et quasi sans texte antérieur, a réussi après 30 ans à créer un décret aussi bien construit que celui que nous venons de parcourir.

(FIN.)

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR DE CASSATION (1ère Ch.)
27 juin 1957
V. D. W. c./ M.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — CASSATION. — LANGUES. — Recours en Cassation contre un arrêt déclarant la langue française seule langue de la procédure devant les juridictions européennes du Congo. — Défaut d'intérêt du demandeur en cassation qui a obtenu gain de cause au fond. — Irrecevabilité du recours. (1).

Est non recevable faute d'intérêt le recours du demandeur en cassation qui a obtenu gain de cause devant la Cour d'appel, contre l'arrêt — (rendu avant le décret du 5 février 1957 sur l'emploi des langues en justice) — qui annule un jugement rendu en langue néerlandaise par un tribunal de 1ère instance du Congo

ARRET.

. . . . . .

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 7 décembre 1954 par la Cour d'appel d'Elisabethville ;

Sur le second moyen pris de la violation de l'article 20 de la Charte coloniale,

en ce que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur aux trois quarts des frais de l'instance du premier degré sans déclarer si cette condamnation était fondée sur l'annulation du jugement dont appel rendu en langue néerlandaise ou sur le fait que le demandeur ne s'était pas vu allouer l'intégralité de sa demande,

alors que ce manque de motivation empêche la cour d'exercer son droit de contrôle sur la légalité de cette condamnation à une partie des frais,

Attendu que le premier juge a condamné le défendeur à payer au demandeur les sommes de (55.000 + 54.000 + 5.900 + 13.043), soit ensemble 127.943 frs avec les intérêts à 6 pour cent à partir du 13 mars 1954, ainsi qu'à consigner une somme de 18.000 frs conformément à l'article 29 du décret du 25 juin 1949 ;

Qu'il a omis de statuer sur les frais ;

Attendu qu'après avoir d'office déclaré nul en la forme le jugement dont appel, l'arrêt attaqué statue à nouveau ;

Que s'il prononce exactement les mêmes condamnations que le premier juge, le total des sommes à payer étant toutefois, par suite d'une erreur d'addition, mentionné comme étant de 125.943 frs, il déboute, comme le premier juge, le demandeur du surplus de ses demandes ;

Attendu que l'arrêt justifie ce rejet en déclarant qu'à défaut d'appel de la part du demandeur, la cour d'appel, d'une part, ne peut élever les montants de 5.900 frs et de 13.043 frs, alloués par le premier juge respectivement pour traitement de congé et pour remboursement des frais de voyage d'arrivée, alors qu'il était réclamé de ces chefs 8.500 frs et 18.000 frs, et, d'autre part, n'a pas à examiner la demande de 6.000 frs relative aux allocations familiales dont le demandeur a été débouté par le premier juge ;

Attendu que, le premier juge ayant omis de statuer sur les frais, l'arrêt met à charge du demandeur non pas, comme l'affirme le moyen, les trois quarts des frais de première instance, mais un quart de ces frais, le surplus étant mis à la charge du défendeur ;

Attendu, d'une part, que cette condamnation du demandeur est légalement justifiée par la constatation qu'il est débouté d'une partie de sa demande ;

Attendu, d'autre part, que l'arrêt condamne le défendeur à la totalité des frais

(1) L'arrêt objet du pourvoi rejeté est publié en cette Revue 1955, p. 24. V. aussi Elisabethville 19 octobre 1954 et 9 novembre 1954, cette Revue 1955, p. 10 et 11 et le jugement du tribunal de 1re instance d'Elisabethville objet de ces arrêts : cette Revue 1955, p. 34, jugement semblable au jugement annulé par l'arrêt objet du pourvoi rejeté.

d'appel et partant, notamment, aux frais de l'expédition du jugement a quo produite en instance d'appel ;

D'où il suit que l'annulation dudit jugement n'a entraîné pour le demandeur aucune charge quant aux frais ;

Que le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le premier moyen pris de la violation des articles 3, 7 et 36 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge — (Charte coloniale) et, pour autant que de besoin, de l'article 21 du décret du 4 mai 1891 sur la procédure devant le Conseil supérieur,

en ce que l'arrêt attaqué a, d'office, déclaré nul en la forme le jugement a quo du 23 juillet 1954 rendu en langue néerlandaise par le motif que la Charte coloniale ci-dessus invoquée, à défaut des règles nouvelles annoncées en son article 3, a maintenu la règle ancienne de l'emploi exclusif du français dans les procédures judiciaires et, pour cette raison, a condamné le demandeur aux trois quarts des frais de l'instance du premier degré,

alors que la seule disposition légale ancienne imposant l'emploi de la langue française en matière judiciaire est l'article 21 du décret du 4 mai 1891 et que ce décret ne vise que la procédure devant le Conseil supérieur jugeant comme cour d'appel,

et que dès lors, à supposer que ce décret soit encore en vigueur et soit applicable à la procédure devant les cours d'appel de la Colonie, il ne serait pas applicable aux juridictions du premier degré,,

alors que l'article 36 de la Charte coloniale dispose que les décrets, règlements et autres actes en vigueur dans la Colonie conservent leur force obligatoire sauf les dispositions contraires à ladite charte et qui sont abrogées et que ledit article 21 du décret de 1891 est contraire à l'article 3 de la Charte coloniale, alors que l'article 7 de la Charte coloniale dispose que les cours et tribunaux n'appliquent les décrets qu'autant qu'ils ne sont pas contraires à la loi, et que dès lors, aucun décret ni, a fortiori, l'absence des décrets prévus à l'article 3 de la Charte coloniale ne peut priver les habitants du Congo belge ni en particulier les belges des droits qui leur sont garantis par ledit article,

alors que, abstraction faite de la question de savoir si l'article 3 de la Charte coloniale imposait immédiatement aux magistrats l'obligation de donner dans la mesure du possible satisfaction aux belges q demanderaient que le jugement ou l'arrêt soit rendu dans leur langue maternelle, et ce avant même que les décrets prévus audit article ne soient promulgués, ledit article autorisait en tout cas immédiatement les magistrats à faire droit à de semblables demandes,

Attendu qu'ainsi que le souligne le demandeur dans le développement du moyen, celui-ci ne présente d'intérêt pour lui que si une condamnation à une partie des frais de première instance est la conséquence de l'annulation de la décision du premier juge ;

Qu'il résulte de la réponse donnée au second moyen que tel n'est pas le cas ;

Que le moyen est non recevable ;

Par ces motifs,

Rejette le pouvoir ;

Condamne le demandeur aux dépens.

Les dépens taxés à la somme de 4.560 frs envers la partie demanderesse.

(Siégeaient : MM. Wouters, Premier Président, Belpaire, Conseiller rapporteur, R. Hayoit de Termicourt, Procureur Général. Plaidait : M^tre^ P. Struye.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
18 juin 1957
K. c/ Curateur faillite P.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — FAILLITE. — CONPENSATION. — Condition d'admissibilité de la compensation légale en matière de faillite.

En matière de faillite, la compensation légale ne peut être admise que si les dettes réciproques du failli et du créancier du failli avaient acquis, avant la déclaration de

faillite, le triple caractère de fongibilité, de liquidité et d'exigibilité requis par l'article 183 du livre III du Code civil congolais.

ARRET

. . . . . .

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

Attendu que le recours tend à la réformation du jugement a quo, par lequel l'appelant avait été condamné à payer à l'intimé « qualitate qua » la somme de 173.330 frs représentant la partie non libérée de son apport à la Société actuellement faillie ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que l'appelant avait souscrit 48 parts sociales, totalisant la somme de 480.000 frs, qu'il a libérées, avant la déclaration de faillite, à concurrence de la somme de 306.670 frs ;

Attendu que, se basant sur l'article 6 des statuts de la Société, qui stipule qu'en sa qualité de Directeur technique, il recevrait des émoluments mensuels de 10.000 frs à prélever sur les frais généraux, l'appelant soutient que son apport doit être considéré comme entièrement libéré, en prétendant que le solde à lui réclamé est complètement absorbé par les émoluments dus et non touchés, qu'il fixe à la somme de 210.000 frs ; qu'il demande ainsi de constater la compensation légale entre sa dette, du chef d'apports non libérés, et la dette de la Société du chef d'émoluments ;

Attendu qu'en matière de faillite, la compensation légale ne peut être admise que si les dettes réciproques du failli et du créancier du failli avait acquis, avant la déclaration de faillite, le triple caractère de fongibilité, de liquidité et d'exigibilité requis par l'art. 183 du Livre III du Code Civil Congolais (Frédéricq, T. VII, n° 80 ; De Page T. III, n° 644, B, 1° ; Rép. prat. D. B., V° Faillite et banqueroute, n°s 661 et 690 ; Appel R. U. 20-12-1955, R. J. C. B. 1956, p. 135) ;

Attendu qu'en l'espèce, aucune des deux dettes ne réunissait les 3 conditions précitées avant la déclaration de faillite ;

Attendu d'une part, que la dette de l'appelant n'est devenue exigible que par l'effet de la déclaration de faillite, puisque les statuts de la Société ne déterminaient ni les époques auxquelles les apports devaient être libérés ni les modalités d'éventuels appels de fonds (Frédéricq, T. VIII, n° 580 ; Rép. prat. D. B., V° Sociétés anonymes, n° 609. 610, 623 in fine et 2932) ;

Attendu d'autre part, que la dette de la Société envers l'appelant, n'étant certaine ni quant à son montant, ni même quant à son existence, n'était et n'est pas liquide ; qu'en effet, le rapport du curateur de la faillite révèle que plus de la moitié de frais généraux — ont sur lesquels les émoluments vantés devaient être prélevés — ont été comptabilisés sous la dénomination « Divers » et ne peuvent faire l'objet d'un contrôle ; que, de plus, en concluant à la nécessité d'une expertise comptable, l'appelant admet lui-même que le montant de sa créance n'est pas certaine ; que, partant, celle-ci ne peut être opposée en compensation à celle de la Société faillie (De Page, T. III, n° 636, I ; Laurent, T. XVIII, n°s 398 et 400 ; Bruxelles 13-2-1931 ; Jurispr. du port d'Anvers 1931, 289, cité par Waleffe, Répertoire décennal 1926 — 1935, V° Faillite, 186) ;

Attendu, en conséquence, que l'appel n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement ;

Ouï Monsieur l'Avocat Général de Waersegger en son avis conforme ;

Reçoit l'appel ; le dit non fondé ;

Confirme le jugement entrepris, les motifs en étant émendés comme dessus ;

Condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 2.055 frs ;

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président faisant fonction ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidait : M^tre^ de la Kéthulle de Ryhove.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
18 juin 1957
D. R. c/ D. G.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. — DIVORCE. — Mesures provisoires. — APPEL. — Recevabilité en matière de mesures provisoires. — COMPETENCE (mat. civ.) : demande de modification d'un jugement sur les mesures provisoires. — EVOCATION d'un jugement d'incompétence ; évocation partielle.

Au point de vue de la recevabilité de l'appel en matière de mesures provisoires, lorsque l'action a été introduite par voie principale, c'est aux règles de droit commun qu'il faut s'en rapporter pour la détermination du taux du dernier ressort.

La juridiction compétente pour statuer sur une demande de modification d'un jugement provisionnel est celle qui a rendu ce jugement.

La règle inscrite en l'alinéa 1er de l'article 105 des Décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence ne peut s'appliquer lorsqu'il s'agit de demandes « provisoires » introduites par voie principale, ces demandes ne constituant des « incidents » que lorsqu'elles ont été introduites par voie incidente.

La Cour qui infirme un jugement par lequel le tribunal de premier degré se déclare incompétent peut évoquer.

L'évocation partielle est en principe possible.

ARRET

Attendu que les parties sont en instance de divorce depuis le 15 juin 1953 et que la cause est encore actuellement pendante devant la Cour de céans ;

Attendu que par assignation du 24 septembre 1953, et donc par voie principale, l'intimée en la présente cause a demandé certaines mesures provisoires et conservatoires durant l'instance en divorce ; que, par son jugement du 10 novembre 1953, le tribunal de première instance de Léopoldville, saisi de cette demande, lui a notamment alloué une pension alimentaire mensuelle 18.000 frs et a fait défense à l'actuel appelant d'aliéner, de grever d'hypothèque ou de gage, durant l'instance en divorce, les immeubles et meubles de la communauté de biens existant entre les époux ; et que ce jugement n'a pas été frappé d'appel ;

Attendu que la présente action, également introduite par voie principale, l'actuel appelant demande de rapporter les mesures provisoires et conservatoires ordonnées par le dit jugement du 10 novembre 1953 et plus précisément, selon le dispositif de ses conclusions d'appel, de réduire à 2.500 frs le montant de la pension alimentaire allouée et de donner mainlevée de l'interdiction d'aliéner l'immeuble de la communauté sis à Léopoldville, Boulevard Albert Ier n° 24 ;

Attendu que, régulièrement saisi de cette demande, le tribunal de première instance de Léopoldville, s'est par jugement du 7 janvier 1957, déclaré incompétent ;

Attendu que l'appel, qui porte sur ce dernier jugement, est régulier en la forme ; qu'il a été interjeté dans le delai restreint prévu par l'article 152 du Code Civil Livre 1er ; qu'il est recevable ;

Qu'en effet, l'action ayant été introduite par voie principale, c'est aux règles du droit commun qu'il faut s'en rapporter pour la détermination du taux du dernier ressort (Vr Pierard « Divorce et séparation de corps » T. I. n° 372 — De Page T. I. n° 946 — R. P. D. B. Vis. « Divorce et séparation de corps » n° 168) ; que l'action tendant dans son premier chef à une réduction de 18.000 à 2.500 frs du montant de la pension alimentaire et dans son deuxième chef à la modification d'une mesure conservatoire non susceptible d'évaluation (Vr Crépon T. I n° 220), le jugement a quo a été rendu en premier ressort et, partant, est susceptible d'appel ;

Attendu, quant à la compétence du tri-

bunal de premier degré saisi, qu'à tort le premier juge s'est déclaré d'office incompétent pour les motifs : que les demandes de mesures provisoires et conservatoires pour la durée de l'instance en divorce sont des incidents qui se rattachent à la demande principale en divorce ; — qu'en vertu de l'article 105 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence le juge compétent pour statuer sur la demande principale connaît de tous les incidents auxquels donne lieu cette demande ; - et, qu'en l'espèce, le tribunal de première instance était déssaisi de la demande principale par son jugement du 27 décembre 1954 prononçant le divorce et que la Cour en était saisie par l'appel interjeté de ce jugement ;

Attendu, d'abord, qu'il est de doctrine et de jurisprudence que la juridiction compétente pour statuer sur une demande de modification d'un jugement provisionnel est celle qui a rendu le jugement (Vr. Elis. 25-7-44 (R. J. C. B. 1945 p. 41) et la note d'observations qui suit 1re Ins. Elis. 11-1-51 (R. J. C. B. 1951 p. 190) — R. P. D. B. Ibid. n° 170) ;

Qu'ensuite, la Cour ne pouvait d'aucune façon être valablement saisie, en premier degré, de la demande de modification des mesures ordonnées par le jugement du 10 novembre 1953 du tribunal de première instance de Léopoldville, ce tribunal ayant été saisi de la demande de ces mesures par voie d'action principale ; qu'à cet égard il échet de relever que le premier juge a appliqué mal à propos l'article 105 sus-mentionné puisque les demandes « provisoires » (par opposition aux demandes additionnelles et reconventionnelles - Vr. Garsonnet « Traité de procédure » T. III paragr. 923 et svts. — Garsonnet et Cézar — Bru « Précis de procédure » n° 551), qui peuvent être introduites par voie d'action principale (Vr. Garsonnet Ibid. pargr. 927 — Braas « Précis de procédure civile » T. II n° 1.090 — De Page T. I n° 944 - 945 et 946 (1ère édition) - Pierard Ibid. n° 359 - Verstraete dans Sohier « Droit Civil du Congo Belge » T. I n° 280 - R. P. D. B. Ibid. n° 157) ne constituent des « incidents » que lorsqu'elles ont été introduites par voie incidente, ce qui n'a pas été le cas ;

Que d'ailleurs, ce n'est que s'il s'était agi d'une demande de modification de mesures ordonnés par elle-même sinon, - par l'effet dévolutif de l'appel et en application de l'article 105 déjà cité -, par le tribunal de première instance saisi de la demande de ces mesures par voie incidente à l'action principale en divorce, que la Cour déjà saisie de l'action principale en divorce, aurait pu connaître, en premier degré, de la demande qui lui est actuellement soumise en degré d'appel (Cons. Pierard Ibid. n° 361) ;

Attendu que le tribunal de première instance eut donc dû se déclarer compétent en la présente cause et que, par conséquent, il y a lieu de mettre à néant le jugement entrepris ;

Attendu, quant à l'action introduite, que, le tribunal de premier degré s'étant déclaré incompétent, la Cour, qui infirme le jugement a quo, peut en principe évoquer (Vr. Braas T. II n° 1.240 - Crépon T. II n° 3.579 - 3.615 - 3.623 - 3.642) ; que, cependant, pour que l'évocation soit possible il faut que la cause soit en état de recevoir une solution définitive et que la Cour puisse, par un même arrêt, statuer sur l'évocation et le fond (Vr. Braas - Ibid. n°s 1.243 - 1.244 - Crépon Ibid. n°s 3.586, 3.615 et svts. et 3.638 et svts - R. P. D. B. Vis. « Appel en matière civile et commerciale » n°s 334 et svts. et 341 et svts. - A. P. R. I Brosens « Beroep in burgerlijke zaken en in zaken van koophandel » 1956, n°s 588 et svts. et n°s 602 et svts.) ;

Attendu en l'espèce, bien que les parties aient entièrement conclu sur le fond, que la cause n'est actuellement pas en état de recevoir une solution difinitive ; qu'en effet, tels que les parties les présentent, la situation pécuniaire de la communauté et l'état de leurs besoins respectifs sont très complexes et fonction du marché immobilier actuel ; qu'un recours à expert, d'ailleurs proposé par les parties elles-mêmes,

s'avère dès à présent nécessaire pour qu'une saine justice puisse être rendue ;

Attendu qu'une évocation partielle est certes, en principe, possible (Vr. Cassat 9-12 37 Pas. 1937-1-376 - R. P. D. B. Ibid. n° 347 - A. P. R. Ibid. n° 609) ; que toutefois le renvoi devant le tribunal de première instance de Léopoldville doit être décidé en l'espèce, aussi bien en ce qui concerne le deuxième qu'en ce qui concerne le premier chef de la demande ; qu'en effet, l'intimée, qui ne s'oppose pourtant pas, en principe, à la vente de l'immeuble sis Boulevard Albert Ier à Léopoldville, désire s'entourer de telles garanties, quant à la conservation du produit de la vente, qu'elle empêche la Cour de prendre la mesure adéquate sans être fixée au préalable sur la situation financière de la communauté et les besoins respectifs immédiats des époux ;

Attendu, dès lors, que le renvoi de la cause devant le tribunal de premier degré pour statuer quant au fond s'impose pour l'intégralité de l'action telle que celle-ci a été limitée en appel (Vr. spécialement R. P. D. B. Ibid. n° 341 - Crépon n° 3.638 - A. P. R. Ibid. n° 603) ;

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions ;

Ouï Monsieur l'Avocat Général de Waersegger en son avis conforme sauf en ce qui concerne l'évocation ;

Reçoit l'appel et le dit fondé ;

Met à néant le jugement entrepris et dit que le tribunal de premier degré eut dû se déclarer compétent ;

Renvoie la cause devant le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Condamne l'intimée aux frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 1.100 fr., les frais du premier degré étant réservés ;

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président faisant fonction ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidaient Mtres Leclercq et Goubry.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.
25 juin 1957.
B. C/ Sté. A. C. A.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — DEMANDE NOUVELLE. — Preuve de ce que la demande a été présentée devant le premier juge. — VENTE. — Obligation de délivrance du vendeur et obligation de prendre livraison de l'acheteur. — Résolution du contrat.

I) Est nouvelle la demande dont preuve n'est faite, ni par l'expédition de la procédure, ni autrement, qu'elle a été formulée devant le premier juge.

II) La délivrance d'une voiture automobile vendue, faite cinq jours après l'époque envisagée pour la livraison, ne peut justifier le refus de l'acheteur de prendre livraison de l'objet vendu alors que la date de livraison n'avait rien de rigoureux aux termes mêmes de la convention.

La résolution de la vente aux torts de l'acheteur doit être prononcée par le juge et non pas seulement constatée par lui. (1)

ARRET

Revu l'arrêt avant faire droit, rendu en la même cause, contradictoirement par cette Cour le 21 mai 1957 ;

Attendu, quant à la recevabilité de l'action reconventionnelle tendant à l'allocation d'une somme de 1.000 frs à titre de dommages-intérets, que l'appelant se borne à produire des correspondances d'où il résulte que les « secondes conclusions » par lesquelles cette action aurait été formée, ont été communiquées à l'intimée avant l'audience du premier degré ;

Attendu que, s'il est admis qu'en droit congolais, les qualités des jugements n'ont pas une force probante absolue et que la

---

(1) Voir toutefois l'article 334 C. civ. L. III.

preuve que des conclusions ont saisi le juge peut être administrée par d'autres moyens (Sohier, Droit de procédure du C. B. n° 229), la production devant la Cour de conclusions communiquées à la partie adverse, mais non visées par le juge ni par le greffier du premier dégré, ne saurait toutefois faire preuve ni de la lecture de ces conclusions et de leur dépôt effectif à l'audience ni de l'introduction de la demande y formulée, alors que la feuille d'audience tenue par le greffier de la juridiction de première instance n'est pas produite en copie conforme devant la Cour, et que le jugement a quo ne contient aucune mention ni dans ses qualités, ni dans ses motifs, ni dans son dispositif, concernant la demande dont la formation est alléguée (Voir Léopoldville, 8-1-1929 ; Doc. Jur. Col, 1930-31, p. 62 ; Appel Elisabethville 20-10-1915 ; Doc. Jur. Col. 1926, p. 100 ; Comp. Cass. 28-3-1956, Pas. I 804 et réf. cit. ; Rép. prat. D. B , V° Jugements et arrêts, n° 376) ;

Attendu en conséquence que cette demande reconventionnelle de l'appelant doit être considérée comme une demande nouvelle et que l'exception de novelleté soulevée par l'intimée doit être accueillie ;

***

Attendu que l'appel tend à la reformation du jugement a quo qui, faisant droit à l'action introduite par l'actuelle intimée, a constaté la résolution, aux torts de l'appelant, d'un contrat de vente avenu entre parties, et a condamné l'appelant au paiement d'une somme de 18 000 frs en vertu d'une clause pénale forfaitaire prévue au dit contrat ;

Attendu qu'il est constant aux débats que le 25 janvier 1956, l'appelant a passé commande à l'intimée d'un châssis-cabine G. M. C. pour un prix de 180.000 frs, à livrer, d'après le bon de commande, à la date du 15 février 1956 ; que le 17 février 1956, l'appelant notifia au vendeur la rupture du contrat, en invoquant le retard apporté à la délivrance de l'engin ;

Attendu que, par lettre du 20 février, rappelée le 27 février 1956, l'intimée mit l'appelant en demeure de prendre livraison, et, le 29 mars 1956, lui notifia la résolution de la vente conclue en lui réclamant le paiement d'une indemnité forfaitaire de 18.000 frs, prévue par l'article 4 des conditions générales de vente figurant au dos du bon de commande ;

Attendu que l'appelant soutient que le terme de livraison stipulé au contrat était un délai de *rigueur*, ne pouvant être prorogé qu'à raison d'un cas fortuit ou de force majeure, dont l'intimée reste en défaut de rapporter la preuve ; qu'il en infère que l'intimée n'ayant pas exécuté son obligation de délivrance à l'époque convenue, la résolution du contrat doit être prononcée à ses torts ;

Attendu que l'intimée rétorque que le contrat ne l'obligeait pas à délivrer l'engin au jour indiqué au bon de commande mais seulement à une époque environnante et que, l'appelant ayant refusé d'en prendre livraison, elle est fondée à postuler la résolution de la convention, avec allocation des dommages-intérêts fixés forfaitairement par le contrat ;

Attendu que l'art. 2 des conditions générales de vente du bon de commande est libellé comme suit :

« Les délais de livraison renseignés » de bonne foi au présent bon de com- » mande n'ont qu'une valeur indicative. Ils » sont susceptibles de prolongation indé- » terminée, à raison de circonstances » imprévues pouvant survenir ultérieure- » ment à la commande La responsabilité » de la Société ne peut être engagée en » cas de retard dans la livraison » ;

Attendu que s'il est vrai que le vendeur est tenu d'exécuter son obligation de délivrance à la date convenue, cette obligation est moins stricte lorsqu'il apparaît que l'indication de la date a plutôt la valeur d'un renseignement et ne constitue pas une des conditions essentielles de la vente ; qu'il en est ainsi, comme en l'espèce, de la clause « Sauf imprévu » qui

a pour effet d'empêcher que le délai fixé soit considéré comme étant de rigueur, et de n'obliger le vendeur à s'exécuter que dans un délai normal (Frédéricq : T. III, n° 54 ; De Page, T. IV, n° 102 ; Encylopédie Dalloz, Droit civil, V° Vente, n° 1139 ; Bruxelles 18-2-1925 ; Pas. 1925, II, 170 ; Comm. Liège, 15 juin 1927 : Jur. Liège, 1927, 279, cité par Waleffe, Répert. Décennal 1926-1935, n° 346) ;

Attendu que l'intimée ayant offert d'exécuter son obligation de délivrance le 20 février 1956, soit 5 jours après la date prévue, ce retard, qui n'est nullement excessif et qui, aux termes mêmes du contrat, ne pouvait engager la responsabilité de l'intimée, n'autorisait pas l'appelant à rompre unilatéralement la convention ;

Attendu, par contre, que le refus de l'appelant de prendre livraison de la chose vendue justifie la demande de résolution du contrat introduite par l'intimée (Frédéricq, op. cit., n° 134 ; De Page, op. cit., n° 201 B ; Planiol et Ripert, T. X. n° 144) ;

Attendu que la résolution du contrat, en cette hypothèse, était en outre prévue par le pacte commissoire faisant l'objet de l'art. 4 des conditions générales de vente, aux termes duquel « en cas d'inexécution par l'acheteur de ses obligations contractuelles, le vendeur pourra opter soit pour la résiliation soit pour l'exécution de la convention » ;

Attendu que cette stipulation n'est que la reproduction des dispositions de l'art. 82 du Livre III du C. Civ. Cong. (correspondant à l'art. 1184 du C. Civ. Belge) sur le pacte commissoire tacite (De Page, T. II, n° 898 A ; Rép. prat. D. B., V° Obligations, n° 241 ; note sous Cass. 31-5-1956 : Pas. 1,1051) ; qu'en cette hypothèse, le vendeur qui, comme en l'espèce, opte pour la résolution, doit la demander en justice, et le tribunal ne peut se borner à la *constater*, comme l'a erronément décidé le premier juge, mais peut apprécier si le manquement imputé à l'acheteur est suffisamment grave pour entraîner la résolution de la convention (De Page, ibid., n° 889) ;

Attendu qu'en l'espèce, le refus réitéré de l'appelant de prendre livraison de l'engin vendu constitue un manquement tel que la résolution du contrat doit être *prononcée ;*

Attendu que c'est à bon droit que les dommages-intérêts fixés forfaitairement, en cas de résolution du contrat, par la clause pénale faisant l'objet de l'alinéa 2 de l'article 4 des conditions générales de vente, ont été alloués à l'intimée ;

***

Attendu que, dans ses conclusions de première instance, l'appelant avait demandé au tribunal de constater ou de prononcer la résolution du contrat litigieux aux torts de l'intimée ; qu'il a ainsi formé une demande reconventionnelle, puisqu'il postulait un avantage distinct du simple rejet de la demande principale (Rép. prat D. B., V° Demande reconventionnelle, n° 32) ;

Attendu que le premier juge n'ayant pas statué sur cette demande, il y a lieu de réparer cette omission et de déclarer cette action reconventionnelle recevable et, pour les motifs qui précèdent, non fondée ;

Par ces motifs ;

La Cour ;

Ouï Monsieur l'Avocat Général de Waersegger en son avis contraire sur la recevabilité de la demande reconventionnelle relative à l'allocation d'une somme de 1.000 frs à titre de dommages-intérêts ;

Dit l'appel non fondé ;

Dit irrecevable la demande reconventionnelle de l'appelant, en tant qu'elle tend à l'allocation d'une somme de 1.000 frs à titre de dommages-intérêts ;

Annulé le jugement entrepris en ce qu'il a constaté la résolution du contrat de vente avenu entre parties et, statuant à nouveau quant à ce, prononce la résolution de ce contrat aux torts de l'appelant ;

Faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dit recevable, mais non fondée, la demande reconventionnelle de l'appelant tendant à la résolution du contrat aux torts de l'intimée ;

Confirmé le jugement a quo dans ses autres dispositions ;

Condamné l'appelant aux frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 1.240 frs ;

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président faisant fonction ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Jabon et Wautier.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
18 juillet 1957
Min. publ. et S. (partie civile) c / V.

DROIT PENAL. — DETOURNEMENT D'OBJETS SAISIS. — Conditions de l'infraction.

L'infraction de détournement frauduleux d'objets saisis requiert que les objets détournés aient été réellement saisis ou qu'ils aient fait l'objet d'une mainmise légale et que l'auteur ait agi avec connaissance de la saisie ou de la mainmise légale.

La saisie d'un immeuble comprend les immeubles par incorporation et ceux par destination qui y sont attachés.

Quant à la connaissance de la saisie, il ne ne faut point que la saisie, ait été signifiée à l'auteur du détournement, il suffit que celui-ci ait, d'une façon ou de l'autre, eu connaissance de la saisie des objets lorsqu'il les a détournés.

ARRET

. .

Attendu que les appels du Ministère Public et de la partie civile sont réguliers quant à la forme et quant au délai ;

Qu'ils sont recevables en tant qu'ils visent : le premier l'action publique, le deuxième les intérêts civils ;

Attendu qu'il résulte des éléments du dossier soumis à l'examen de la Cour et qu'il n'est pas contesté :

— que par un jugement exécutoire par provision, rendu le 7-10-1955 par le tribunal de première instance de Stanleyville siégeant en matière civile et commerciale, le prévenu V. a été condamné à payer à la partie civile actuelle une somme principale totale de 2.382.694 francs ;

— qu'en exécution de ce jugement, la partie civile a fait procéder à la saisie des biens mobiliers (P. V de saisie du 28-10 1955) et d'une « propriété bâtie sise à Stanleyville avenue Major Massart » (Vr. l' « Itératif-Commandement » et la « signification-dénonciation » également du 28 octobre 1955) appartenant au prévenu ;

— que le dit immeuble a été vendu à la partie civile, le 11-2-1956, en vente publique ;

— que par une annonce parue dans le journal « Le Stanleyvillois » du 25-2-1956, le prévenu a offert en vente les objets énumérés dans les préventions sub 1 ;

— et que, sauf en ce qui concerne trois des quatre tubes d'éclairage au néon toujours fixés, le 28-2-1956, au plafond dans le bâtiment vendu, le démontage et l'enlèvement de ces objets — qui ne sont pas contestés — ont été accomplis par le prévenu, ou sur son ordre, à des dates non précisées entre le 28-10-1955 et le 11-2-1956 ;

Attendu, en ce qui concerne l'infraction de détournement frauduleux d'objets saisis, que les appelants soutiennent qu'à tort le premier juge a apprécié que l'intention frauduleuse, élément essentiel de l'infraction, n'est pas établie dans le chef du prévenu ;

Attendu qu'indépendamment de l'élément intentionnel, qui porte spécialement sur le détournement même, il faut, pour l'existence de l'infraction sous examen, qu'il soit établi que les objets détournés ont été réellement saisis ou fait l'objet d'une mainmise légale et que l'auteur a agi « avec connaissance de la saisie ou de la mainmise légale » (Vr. Constant : « Manuel de Droit pénal » 2e partie T. II n° 1557) ;

Attendu, quant à la saisie, que les objets énumérés dans la prévention ne figurent pas au procès-verbal de la saisie mobilière du 28 octobre 1955 ;

Qu'ils ne figurent non plus dans l' « Itératif-

Commandement » ni dans l'exploit de « signification-dénonciation » du 20 octobre 1955 qui sont relatifs à l'immeuble du prévenu sis à Stanleyville avenue Major Massart; qu'ils doivent cependant être considérés comme « saisis » à la date du 28 octobre 1955 pour autant qu'ils constituent des immeubles par incorporation ou par destination attachés au dit immeuble du prévenu ;

Attendu, en effet, qu'en vertu de l'alinéa 3 de l'article 5 de l'ordonnance du 12 novembre 1886 sur les saisies immobilières, le conservateur des Titres fonciers doit, dès le moment de la signification à lui faite du « commandement », refuser toute mutation de l'immeuble et, puisque le but de la saisie est la vente (Vr. Sohier « Droit de procédure du Congo Belge » n° 453 in fine) et que l'obligation de délivrance du vendeur de la chose « comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel » (art. 292 du C. C L. III), la saisie d'un immeuble comprend également les immeubles par incorporation et ceux par destination qui y sont attachés ;

Attendu, quant à la connaissance de la saisie, que, certes, il ne faut point que la saisie ait été signifiée à l'auteur du détournement, mais il faut qu'il soit établi que celui-ci a, d'une façon ou de l'autre, eu connaissance de la saisie des objets lorsqu'il les a détournés (Vr. Constant : op. cit. n° 1564 — Nypels et Servais : « Le code pénal belge interprété » art. 507 n° 7 — Gœdseels : « Commentaire du code pénal belge » T. II n° 2983 - Beltjens : Droit criminel - Code pénal art. 507 n° s 8 et 12 - Blanche : Etudes pratiques du Code pénal T. VI n° 81 - Dalloz : Codes annotés - Code pénal art. 400 n° 1671) ;

Attendu qu'à cet égard il y a lieu de considérer que le « Commandement » n'est que préalable à la saisie et ne constitue qu'une « menace » d'exécution (Vr. art. 5 alinéa premier de l'Ordonnance du 12 novembre 1886 - Sohier : op. cit. n° 461 - Beltjens : « Code de procédure civile T. II, Loi du 15 août 1854 art 1er n° 32 (p. 561) et art. 14 n° s 6 et 8 (p. 607) ; - que rien ne prouve que le prévenu ait, en l'espèce, été informé de la « signification-dénonciation » faite au conservateur ; - et qu'en plus, ni l'un ni l'autre des exploits de « commandement » et de « signification-dénonciation » n'ont mentionné in verbis, « ut singuli » ou même « in globo », les objets énumérés dans la prévention sous examen ;

Attendu, il est vrai, que la conduite du prévenu paraît extrêmement suspecte ; qu'elle peut cependant s'expliquer par son désir, se sachant « menacé » d'une saisie et d'une vente, de se défaire à son profit, *avant* la saisie effective, d'une partie de ses biens ; et qu'ainsi son comportement, bien que critiquable, ne serait constitutif d'aucune infraction au regard de la loi pénale ;

Attendu qu'un doute sérieux subsiste en ce qui concerne la connaissance par le prévenu de la saisie des objets énumérés dans la prévention ; que l'infraction de détournement frauduleux d'objets saisis n'est donc pas établie dans son chef ;

Attendu, en ce qui concerne les autres infractions, celles de soustraction frauduleuse, libellée à sa charge en ordre subsidiaire, et celle de dégradation méchante de propriétés, que celles-ci n'ont pas été retenues par le Ministère Public ;

Qu'elles ne sont d'ailleurs pas établies ;

Qu'en effet, tant les articles 79 et 80 du Code pénal prévoyant la soustraction frauduleuse que l'aritcle 112 sanctionnant la destruction et la dégradation méchantes de propriétés ne s'appliquent que lorsqu'il s'agit de biens appartenant à autrui et qu'en l'espèce, le démontage et l'enlèvement des objets énumérés à la prévention sub 1, sauf en ce qui concerne trois tubes d'éclairage au néon, et la dégradation du bâtiment visé dans la prévention sub 2, ont été accomplis alors que ceux-ci, objets et bâtiment, n'avaient pas encore cessé d'appartenir au prévenu, une « saisie » ne faisant pas sortir les biens saisis du patrimoine du débiteur saisi ;

Attendu, d'autre part, que les trois tubes d'éclairage au néon qui se trouvaient encore fixés le 28 février 1956, au plafond

du bâtiment vendu, n'ont jamais été « soustraits » ;

Attendu, quant à l'action civile, qu'à défaut d'infraction à retenir dans le chef du prévenu, c'est à bon droit que le premier juge s'est déclaré incompétent pour en connaître, les conditions d'application de l'article 84 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence n'étant pas réunies en l'espèce ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant contradictoirement,

Vu les décrets coordonnés par l'Arrêté Royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence, et le code de procédure pénale ;

Reçoit les appels tels que limités, les dit non fondés ;

Confirme le jugement entrepris, les motifs en étant émendés ;

Condamne la partie civile à la moitié des frais d'appel taxés en totalité à la somme de 1.025 frs et fixe à un jour la contrainte par corps y afférente ; et met l'autre moitié de ces frais à charge de la Colonie ;

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président ff ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Sace et Delattre.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
6 Août 1957
Min. publ. et S. (partie civile) c./ B.

DROIT PENAL ET DE PROCEDURE PENALE. — ACTION CIVILE. — Dommage matériel ; dommage moral. — Condition de l'existence d'un dommage pour donner lieu à réparation. — Calcul du pourcentage de l'invalidité causée par différentes lésions. — Intérêts sur les dommages-intérêts.

Il ne peut être question de dommages (matériel et moral) « confondus » que s'il existe un dommage matériel et un dommage moral donnant lieu à réparation.

L'atteinte à l'intégrité physique ne constitue un dommage matériel que lorsqu'elle a une répercussion sur le patrimoine, les revenus de la victime.

Pour donner lieu à réparation tout dommage doit être certain et actuel, sans que soit exclu le dommage futur non éventuel ou actuellement certain.

Le pourcentage d'une invalidité causée par différentes lésions ne doit pas être calculé en additionnant les pourcentages fixés pour chacune de ces lésions prise isolément.

Les intérêts sur les dommages-intérêts, qu'ils soient qualifiés compensatoires ou judiciaires, font partie de la réparation du dommage.

En matière aquilienne les intérêts sur les dommages-intérêts peuvent être réclamés depuis le jour de l'accident.

ARRET

Attendu que le jugement dont appel ne concerne que l'action civile de la partie S., restée seule en litige après l'arrêt définitif de cette Cour du 26 juillet 1956 en cause : Ministère Public et dame Ch., L. et S (parties civiles) contre B. et, sur citation directe, B. contre De S. (R. P. n° 6.745) ;

Attendu que l'appel de la partie civile S., qui en conclusions postule elle-même la confirmation du jugement a quo en tant que le prévenu a été condamné à lui payer la somme de 1295 frs, valeur des biens personnels perdus suite à l'accident, et celle de 1660 frs représentant les frais d'hospitalisation, peut être considéré comme limité aux seules autres dispositions de ce jugement ;

Attendu que l'appel est régulier quant à la forme et quant au délai ; qu'il est recevable ;

Attendu que l'appelant reproche au jugement a quo : 1°) de ne pas avoir alloué une indemnité pour le dommage matériel subi suite à la lésion physique encourue ou, à tout le moins, de n'avoir pas tenu compte du dit dommage matériel dans l'évaluation des indemnités allouées ; 2°) de ne pas avoir

accordé une indemnité compensant le dommage souffert à la suite de l'incapacité temporaire de travail subie ; 3°) de ne pas avoir alloué les intérêts compensatoires depuis le jour de l'accident ; 4°) le montant des indemnités allouées ; et qu'il postule une indemnité globale fixée « ex æquo et bono » à 300.000 frs pour « les dommages matériel et moral confondus », des intérêts compensatoires à 6 % l'an depuis le jour de l'accident jusqu'au jour de la constitution de partie civile outre les intérêts judiciaires à 6 % l'an qui lui ont été accordés par le premier juge, et, en plus, qu'il soit donné acte de ses réserves pour l'avenir pour le cas de nécessité d'une intervention chirurgicale ultérieure ;

***

Attendu qu'il est resté constant et, du reste, non contesté que, par l'accident de voiture qui s'est produit le 23 janvier 1955 et dont le prévenu doit supporter la seule et entière responsabilité, l'appelant a encouru de multiples lésions physiques qui, selon le rapport d'une expertise médicale judiciairement ordonnée, lui ont finalement causé : 1°) une incapacité temporaire totale de 21 jours ; 2°) des cicatrices visibles, non-douloureuses, mais causant une certaine démangeaison aux changements de temps, dont une à la joue droite d'une longueur de neuf centimètres qui est « légèrement disgracieuse » et une autre, dans la région pariétale gauche postérieure, « où il y aurait de légers troubles de la sensibilité» ; 3°) une invalidité permanente partielle de 10 % selon le barème officiel belge des invalidités, résultant d'une dysphonie (traumatisme du larynx) et d'une dyspnée légère (gêne de la déglutition et de la respiration, surtout après un effort ou après prise d'aliments secs) ;

Attendu qu'il ne peut être question de dommages (matériel et moral) « confondus » que s'il existe un dommage matériel et un dommage moral donnant lieu à réparation (Vr. André « Traité élémentaire de la réparation du dommage moral » n° 7 et 47 Vr spécialement note sub (1)) ;

Attendu que le dommage matériel (vermogenschade) est celui qui frappe la partie lesée pécuniairement, dans son patrimoine, tandis que le dommage moral (extrapatrimoniale schade) est celui qui la frappe autrement que dans ses intérêts pécuniaires (Vr. André op. cit. n° 6 - Lalou « Traité pratique de la responsabilité civile » n° 149 - Mazeaud « Traité de la responsabilité civile, « T. I. n° 214 - J. Ronse Aanspraak op schadeloosstelling uit onrechtmatige daad » n° 514 et svts., 555 et svts.) ; qu'ainsi il doit être admis que l'atteinte à l'intégrité physique ne constitue un dommage « matériel » que lorsqu'elle a une répercussion sur le patrimoine, les revenus de la victime ;

Attendu, en plus, que pour donner lieu à réparation tout dommage doit être certain et actuel, sans toutefois que soit exclu le dommage futur « non éventuel » (Vr. dans Coll. Sohier « Droit civil du C. B. » T. III : Raë « Des engagements qui se forment sans convention » n° 113) ou « actuellement certain » (Vr. Ronse op. cit. n° 200) ;

Attendu qu'en l'espèce, au moment où l'accident s'est produit, l'appelant, jeune homme de vingt ans qui avait abandonné ses études et s'apprêtait à faire son service militaire, n'avait aucune activité professionnelle rémunérée ; qu'à l'heure actuelle, depuis son retour de l'armée, il est employé au service d'une société commerciale à Léopoldville sans toutefois qu'il soit prouvé ou simplement allégué que son traitement, qui est modeste, a été fixé en fonction de son invalidité partielle ou que celle-ci l'a empêché d'avoir une occupation plus rémunératrice ;

Attendu que, dans ces conditions, - aucun dommage matériel actuellement certain n'étant établi - seul un dommage moral peut à présent donner lieu à réparation ;

Attendu que ce dommage ne peut être évalué qu' « ex aequo et bono », c'est-à-dire en tenant compte, en conscience, de tous les éléments de nature à exercer une influence sur son calcul (Vr. note sous Cassat.15 mai 1950 : Pas. 1950. I. 652) ;

Attendu que l'appelant critique vaine-

ment le pourcentage de l'invalidité partielle permanente, - qui est un des éléments d'appréciation du dommage - fixé par le médecin-expert et retenu par le premier juge ; que ce pourcentage est conforme au barème officiel belge des invalidités ; qu'il tombe, d'ailleurs, sous les sens que, pour fixer le pourcentage d'une invalidité causée par différentes lésions, on ne doit pas nécessairement additionner les pourcentages fixés pour chacune de ces lésions, prise isolément, tel procédé pouvant aboutir, dans certains cas graves, à un pourcentage d'invalidité de plus de cent pour cent ;

Attendu que, tenant compte du jeune âge de l'appelant, de sa condition sociale, de la durée de l'incapacité de travail temporaire et du pourcentage de l'invalidité partielle permanente encourues, des souffrances physiques et morales, des gênes, troubles et difficultés qu'il a déjà subis et devra encore subir résultant spécialement de la dysphonie et de la dyspnée légère dont il est atteint ainsi que de la cicatrice qui défigure légèrement son visage, il y a lieu de considérer que les sommes de 40.000 frs et de 5.000 frs allouées par le premier juge ne sont nullement satisfactoires ;

Que la cour estime devoir évaluer à 150.000 frs le montant du dommage moral global dont le prévenu doit la réparation ;

***

Attendu qu'à l'encontre de la demande de l'appelant relative aux intérêts, le prévenu oppose, en ordre principal, son irrecevabilité pour cause de nouvelleté et, en ordre subsidiaire, soutient qu'elle n'est pas fondée ;

Attendu, quant à l'irrecevabilité opposée, qu'il y a lieu de considérer que les intérêts sur les dommages-intérêts, qu'ils soient qualifiés compensatoires ou judiciaires, font partie de la réparation du dommage (Vr. De Page T. II n° 1028 et T. III n° 100-100 bis) et qu'en l'espèce l'appelant a déjà, en première instance, réclamé des intérêts « judiciaires », à 6 % l'an, depuis le jour de l'accident sans rencontrer d'objection à cet égard de la part du prévenu ;

Attendu dès lors, que la présente demande, qui vise à l'obtention d'intérêts « compensatoires » à 6 % l'an à partir du jour de l'accident jusqu'au jour de la constitution de partie civile outre les intérêts « judiciaires » alloués par le premier juge, à partir du jour de la constitution de partie civile jusqu'au parfait payement, constitue, plutôt qu'une demande nouvelle, une simple rectification d'une erreur de qualification des intérêts reclamés ;

Que cette demande est recevable ;

Attendu qu'elle est aussi fondée ; qu'en effet, les intérêts réclamés n'ont en l'espèce pas été compris dans le montant évalué « ex aequo et bono » du dommage proprement dit et il est généralement admis qu'en matière aquilienne les intérêts sur les dommages-intérêts peuvent être réclamés depuis le jour de l'accident (Vr. R. P. D. B. V° « Responsabilité » n° 1920 à 1923 - Raë op. cit. n° 253 - Léo 4-10-56, R. J. C. B. 1957 p. 87 et références citées) ;

***

Attendu quant aux réserves formulées par l'appelant, que bien que celles-ci soient de droit, rien n'empêche de lui en donner acte conformément à sa demande, cela d'autant plus que l'éventualité d'une intervention chirurgicale à l'avenir a effectivement été affirmée par le médecin-expert dans son rapport d'expertise ;

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant contradictoirement,

Vu les décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence, le Code de Procédure pénale ;

Reçoit l'appel ainsi que limité et le dit fondé, et, dans la limite de sa saisine, annule le jugement entrepris, et statuant à nouveau :

Condamne le prévenu à payer à la partie civile S. pour le dommage mora

qu'il lui a causé une somme de 150.000 frs à titre de dommages-intérêts ;

Le condamne, en outre, à payer sur la dite somme, ainsi que sur celles de 4.295 et de 1.160 frs allouées par le premier juge, des intérêts compensatoires à 6 % l'an à partir du 23 janvier 1955, jour de l'accident, jusqu'au 31 janvier 1956, jour de la constitution de partie civile, outre les intérêts judiciaires à 6 % l'an à partir de cette dernière date jusqu'au jour du parfait payement ;

Donne acte à l'appelant de ses réserves pour l'avenir pour le cas de nécessité d'une intervention chirurgicale ultérieure ;

Condamne le prévenu aux frais des deux instances ceux d'appel étant taxés à la somme de 1.337,50 frs et fixe à 4 jours la durée de la contrainte par corps afférente.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président ff. ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Nyns, Brys et Jabon.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
25 août 1957.
C. c./ Colonie

DROIT FISCAL. — IMPOT. — Impôt sur les revenus. — Association de fait et groupes dépourvus de la personnalité civile. — Point de départ du délai de recours.

Le délai de recours des « associés dans les associations de fait » ne commence à courir pour chacun d'eux que du jour de la délivrance de l'avertissement-extrait qui lui est faite, et non pas du jour de la délivrance de cet avertissement à l'associé contre lequel le recouvrement de l'impôt est poursuivi.

ARRET

. . . . . .

Attendu que le requérant entend obtenir par son recours la réformation de la décision du 22-12-1955 du Secrétaire Provincial de la Province Orientale qui a rejeté sa réclamation contre la cotisation à l'impôt sur les revenus, mise à sa charge sous l'article 1588 du rôle de l'exercice 1953, rappel de droits de 1951 (spécial) de la Province Orientale ;

Attendu que ce recours, formé par exploit du 27-4-1956, est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que le requérant, ayant reçu le 27-7 1955, suivant sa déclaration, un commandement d'avoir à payer la somme de 197.802 frs, à titre d'impôts (exercice 1953, rappel de droit 1951), d'intérêts et de frais, a adressé le 14-9-1955, au Gouverneur de la Province Orientale, une réclamation motivée pour s'entendre dire déchargé de la taxation à lui réclamée ;

Attendu que le Secrétaire Provincial a rejeté cette réclamation invoquant que celle-ci était tardive, qu'elle aurait dû être introduite au plus tard le 31-10-1954, à raison de l'envoi, le 1-4-1953, d'un avertissement-extrait du rôle ;

Attendu qu'il est admis que l'impôt exigé est dû par une association de fait, dénommée « Garage H. » dont le requérant a fait partie jusqu'au 7-9-1951, et qu'il n'est pas discuté que la totalité de l'impôt peut être recouvrée à charge de l'un quelconque des membres de cette association ;

Attendu cependant, que le requérant, tout en ne contestant pas qu'un avertissement-extrait du rôle ait été envoyé le 1-4-1953, (soit à l'association, soit à un autre ex-associé, ce qui n'est pas précisé par les pièces des dossiers) soutient que cet avertissement-extrait du rôle, qui ne lui a pas été adressé, ne peut avoir fait courir contre lui le délai prévu par l'article 120/3° du décret du 10-9-1951 ;

Attendu que lorsqu'il s'agit d'une association de fait, les associés sont codébiteurs solidaires de l'impôt sur les revenus par application de l'article 57 du décret (voir C. R. A. du Conseil Colonial 1950, p. 2.495) ;

Attendu que le droit civil domine le droit fiscal (v. Gothot — Cours de droit fiscal — édition 1930, p. 6) et que les principes du

droit civil sont applicables en matière d'impôt quand les lois fiscales n'y ont pas dérogé (Elis. 28. 12. 35 : R. J. C. B. 1936, p. 28) ;

Attendu qu'en vertu de ces principes, l'avertissement-extrait du rôle, constituant mise en demeure et envoyé à l'un des co-débiteurs solidaires, a effet vis-à-vis des autres dans la mesure prévue par les articles 103 et 105 du Code civil congolais L. III. (Cons. De Page T. III n° 82 et svt. et n° 354) ;

Attendu toutefois, que le point de départ du délai de la réclamation, prévu par l'article 120/3° du décret, n'est pas un effet civil découlant de la mise en demeure mais résulte d'une procédure spéciale instaurée au profit du contribuable, à qui le paiement de l'impôt est demandé, et pour lui permettre d'introduire éventuellement une réclamation auprès du fonctionnaire compétent ;

Attendu qu'il n'apparaît ni dans le texte du décret, ni dans les travaux préparatoires que l'envoi de l'avertissement-extrait du rôle à l'un des membres d'une association de fait puisse avoir comme effet de faire courir le délai prévu à l'article 120/3°, à l'égard d'un autre associé ;

Attendu que si selon l'article 57 du décret, la totalité de l'impôt peut être recouvrée à charge de l'un quelconque des membres d'une association de fait, il ne peut être déduit de ce texte que l'Administration soit dispenseé d'envoyer au contribuable, de qui l'impôt est exigé, l'avertissement-extrait du rôle, indiquant les bases et le montant de ses cotisations (article 108) ; qu'à défaut de cet envoi, le délai de l'article 120/3° n'a pu commencer à courir à l'égard de ce contribuable ;

Attendu dès lors que l'avertissement-extrait du rôle n'ayant pas été envoyé au requérant, la réclamation, par lui introduite le 14 septembre 1955, était recevable ;

Attendu que le requérant n'ayant conclu ni plaidé au fond, il échet de remettre l'affaire à une date ultérieure pour permettre à cette partie de conclure et de plaider ainsi qu'il lui appartiendra ;

Par ces motifs,

La Cour statuant contradictoirement,

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général A. de Loof en son avis conforme ;

Reçoit le recours en la forme ;

Dit que la réclamation introduite le 14 septembre 1955 par le requérant auprès du Gouverneur de la Province Orientale, était recevable ;

En conséquence, annule la décision du 22 décembre 1955 du Secrétaire Provincial de la Province Orientale ;

Renvoie la cause en prosécution à l'audience publique du 11 février 1958 pour être conclu et plaidé au fond.

Reserve les dépens.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président ff. ; G. Bouchoms et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mres Van Nieuwenhuysen et de la Kéthulle de Ryhove).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
27 août 1957
B. C. c./ B.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — I. ASSIGNATION. — EXPLOIT (mat. civ.). — Acte d'appel ne mentionnant pas avec précision le domicile de l'appelant ; pas d'atteinte aux droits de la défense ; pas de nullité. — II. APPEL. — Appel d'un jugement par défaut frappé d'opposition : recevabilité.

I. — Lorsque l'acte d'appel ne mentionne le domicile de l'appelant autrement que par la désignation de la localité : Leopoldville, mais qu'il y est ajouté « comparaissant par Maître S. avocat à Léopoldville » il n'y a pas, de ce chef, atteinte aux droits de la défense et, partant, la procédure congolaise n'étant pas formaliste, l'exploit n'est pas nul. (1)

---

(1) L'arrêt ne dit pas que l'appelant, qui fait défaut, aurait fait élection de domicile chez son Conseil. Peut-on dire que, dans ces conditions, le défaut d'indication du domicile ou de la résidence de l'appelant en nuit pas à l'intimé ?

Ii. — Lorsqu'un jugement par défaut est frappé d'oppposition et que le jugement sur opposition a déclaré l'opposition recevable mais non fondée, l'appel du jugement par défaut ne peut plus être reçu, seul le jugement sur opposition pouvant encore être valablement frappé d'appel. (1)

ARRET

. . . .

Attendu que l'appelant ne comparaît pas ni personne pour lui ;

Attendu que l'appel, qui vise un jugement rendu par défaut, le 31 mars 1955, par le tribunal de première instance de Léopoldville, jugement signifié le 14 mai 1956, a été formé dans les délais ;

Attendu que l'intimé y oppose deux fins de non recevoir : la première pour nullité de l'acte d'appel, le domicile de l'appelant n'y étant pas suffisamment mentionné, et une deuxième basée sur le fait que l'appel porte sur un jugement rendu par défaut alors que ce jugement a été frappé d'opposition par l'appelant lui-même et que, statuant sur cette opposition, le tribunal de première instance de Léopoldville, par jugement contradictoire du 26 mars 1956 signifié à l'appelant le 14 mai 1956, a dit celle-ci recevable mais non fondée ;

Attendu, quant au premier de ces moyens, que s'il est vrai que l'acte d'appel ne mentionne le domicile de l'appelant autrement que par la désignation de la localité : Léopoldville, il est vrai aussi qu'il y est ajouté « comparaissant par Maître Schietecatte, avocat à Léopoldville » ;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence constantes que la procédure congolaise n'est pas formaliste et que, partant, la nullité dérivant de l'omission d'une des mentions prévues par l'article 7 du Code de procédure civile, n'est que relative et ne doit être admise que si cette omission porte atteinte aux droits de la défense (Vr. Sohier « Droit de procédure du Congo Belge » nos 10, 33, 37, 293 et références ; Elis., 17-3-34 : R. J. C. B., 1935 p. 20 ; Léo., 22-12-53 : R. J. C. B., 1954, p. 80) ;

Attendu q'en l'espèce il n'apparaît guère comment l'intimé pourrait être lésé dans sa défense par l'irrégularité soulevée alors que l'avocat de l'appelant, son mandataire ad litem, a été nommément cité dans l'acte d'appel et qu'en somme rien ne peut empêcher l'appelant de changer de domicile au cours même de l'instance d'appel ;

Que ce moyen doit donc être rejeté ;

Attendu quant au deuxième des moyens d'irrecevabilité invoqués, que celui-ci est parfaitement fondée ; qu'en effet l'appel a été interjeté alors que le jugement sur opposition était déjà intervenu et ce dernier jugement a déclaré l'opposition recevable mais non fondée ; qu'il suit de là que le jugement par défaut, dont l'appel, avait déjà été remplacé, avant l'appel, par le jugement sur opposition avec la conséquence évidente que depuis lors seul ce dernier jugement pouvait encore être valablement frappé d'appel (Vr. dans A. P. R. I. Brosens « Beroep in Burgerlijke zaken en in zaken van Koophandel » n° 324 et les références y citées, à savoir : Brux., 14 mai 1949 J. T. 1949. 381 avec note G. Lermusiaux ; - Brux., 10 juin 1950 : J. T. 1950. 564 avec note G. Lermusiaux; - Brux. 31 octobre 1951 : J. T 1952, 107 avec note G. Lermusiaux ; - Crépon I n° 809 - R. P. D. B. « Appel en matière civile et commerciale » n° 271 D) ;

Attendu que l'appel n'est pas recevable ;

Comment pourra-t-il faire signifier l'arrêt et poursuivre l'exécution des condamnations qu'il a apparemment obtenues par le jugement frappé d'appel ? Il pourra seulement faire signification à domicile inconnu si le Conseil de l'appelant se refuse à faire connaître la résidence de son client. Dans ce cas, il ne pourra saisir les biens qui se trouveraient au domicile ou à la résidence de son adversaire.

Tout ce que l'on peut dire c'est que le défaut d'indication de ce domicile ou de cette résidence en l'acte d'appel, ne constitue pas nécessairement en soi une atteinte aux droits de l'intimé

(1) On n'est pas d'accord sur l'effet d'une opposition en matière civile. A-t-elle pour effet d'anéantir le le jugement frappé d'opposition ou seulement d'en suspendre l'exécution ? Si l'opposition est déclarée non fondée, à fortiori si elle est déclarée non recevable, n'est-ce point le jugement dont opposition qui reprend ses effets ? Tout autre serait le cas où l'opposition a été déclarée recevable et fondée. En ce cas le jugement rendu sur l'opposition est substitué au jugement dont opposition.

Par ces motifs,

La Cour statuant par défaut de l'appelant,

Le Ministère Public représenté par Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof entendu en son avis conforme ;

Dit l'appel non recevable ;

Et condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel, taxés à 1.420 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens. Président ff ; G. Bouchoms et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait : Mtre Leclercq.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
27 août 1957
Requête S.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE.

I. — APPEL. — Appel de décision sur requête ; forme ; recevabilité.

II. TUTELLE, TUTEUR. — INDIGENE. — Tutelle des mineurs ; enfant indigène non immatriculé.

I. — L'appel d'une décision par laquelle une requête en désignation d'un tuteur à un enfant mineur a été rejetée peut être introduit par voie de requête, la décision querellée ayant été rendue sans contradiction.

Cet appel est aussi recevable, la décision querellée, bien que constituant un acte de juridiction gracieuse, ayant porté préjudice à l'appelant.

II. — La tutelle des mineurs qui relève de l'état et de la capacité des personnes et est instituée pour la défense de la personne et des intérêts du mineur, doit être régie par le statut personnel de celui-ci ; s'agissant d'enfant indigène non immatriculé, les dispositions du code civil ne peuvent être appliquées pour l'organisation de sa tutelle.

ARRET

. . . . . .

Attendu que le recours tend à la mise à néant du jugement a quo, qui a rejeté la requête par laquelle l'actuel appelant avait sollicité la désignation d'un tuteur à l'enfant Mbelu Claudine, en vue de l'adoption ultérieure de cet enfant par le requérant, conformément aux articles 223 et suivant du Livre Ier du Code civil congolais ;

Attendu que l'appel, introduit par voie de requête, est régulier en la forme, la décision querellée ayant été rendue sans contradiction (Verstraete, dans Dr. Civ. C. B., t. Ier, n° 473 in fine — R. P. D. B., v° Appel en matière civile et commerciale, n° 194 b) ;

Attendu que cette décision, qui statue sur une demande qui ne donne pas lieu à débat et ne vide pas une contestation, constitue un acte de juridiction gracieuse ; qu'elle porte cependant préjudice au requérant puisque, en rejetant sa demande, elle a pour effet de lui interdire la possibilité de réaliser l'adoption qu'il envisage ; que dès lors, l'appel qui, en cette matière, n'est exclu par aucune disposition légale, est recevable (De Page, t. II, n° 328, p. 308, a ; t. III, n° 945 — A. P. R. I Brosens : « Beroep in burgerlijke zaken en in zaken van koophandel » n° 42 — R P. D. B. — loc. cit. n° 191 — Crépon « Traité de l'appel » t. I, nos 94 à 96, 103 — Cass. 13. 2. 1952 : Pas. 1952, I, 431 et note) ;

Attendu, quant au fond, qu'il résulte des éléments acquis en la cause que l'enfant Mbelu Claudine a la qualité d'indigène non immatriculée ;

Attendu que le tuteur dont la nomination est postulée n'est autre que celui qui, aux termes de l'article 250 du Livre Ier du Code Civil Congolais est pourvu à tout mineur n'ayant point d'ascendant pouvant exercer l'autorité paternelle ;

Attendu que la tutelle des mineurs, qui relève de l'état et de la capacité des personnes et est instituée pour la défense de la personne et des intérêts du mineur, doit être régie par le statut personnel de celui-ci ; que, s'agissant d'une indigène non immatriculée, les dispositions du Code civil ne peuvent être appliquées pour l'organisation de sa tutelle (voir article 4 Charte

coloniale et article 6 du Livre Ier du Code civil congolais) ;

Attendu au surplus que pour le même motif, l'adoption envisagée par l'appelant ne pourrait être réalisée (Verstraete, op. cit. nos 410, 2° et 419) ; que dès lors, la désignation sollicitée s'avère, en toute hypothèse, inutile ;

Attendu qu'il y a lieu de confirmer le jugement entrepris ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant sur requête ;

Ouï Monsieur l'Avocat Général de Waersegger en son avis contraire sur la recevabilité du recours ;

Dit l'appel recevable, mais non fondé ;

Confirme le jugement entrepris ;

Condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel taxés à 1160 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président ff. ; G. Bouchoms et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait : Mtre Delattre.)

NOTE D'OBSERVATIONS.

I.) Lorsque l'adoptant et l'adopté sont de nationalités différentes, on discute du point de savoir si la loi applicable est la loi nationale de l'adoptant ou la loi nationale de l'adopté. Il faut distinguer suivant le problème qui se pose. L'habilitation du mineur relève évidemment de sa loi nationale.

Si la demande de désignation d'un tuteur (la seule dont la Cour était saisie) avait pu relever de la loi écrite, il eût fallu établir, d'abord, que l'enfant n'avait, ni père, ni mère, ni ascendant qui pouvaient exercer l'autorité paternelle (art. 250 C. civ. L. I.)

Comme cette demande relevait de la coutume, il eût fallu établir que l'autorité paternelle ne pouvait être exercée par aucun membre du clan soit paternel, soit maternel de l'enfant.

II.) La Cour a cru devoir ajouter au motif de rejet de la demande de désignation d'un tuteur qui lui était présentée, que l'adoption d'un enfant indigène non immatriculé, par l'appelant, apparemment citoyen belge, ne pourrait être réalisée.

Nous faisons toutes réserves au sujet de cette affirmation superflue.

L'auteur à l'opinion duquel la Cour renvoie ne paraît pas, lui même, aussi affirmatif. Il admet que l'adoption pourrait se faire « suivant le droit indigène ».

Nous ne trouvons, ni dans le texte, ni dans les travaux préparatoires du décret du 17 mai 1952 sur l'immatriculation, de base à l'affirmation que l'adoption d'un non-immatriculé par un immatriculé ou par un belge de statut métropolitain serait légalement impossible au Congo.

Il paraît malaisé de trouver cette base en l'article 227, I° du code civil congolais.

Il serait inexact de prétendre que l'officier de l'état civil ne pourrait jamais instrumenter que vis-à-vis de personnes soumises toutes à la loi écrite. Il le peut certes lorsqu'il s'agit de procéder au mariage d'un immatriculé avec une non-immatriculée. La reconnaissance de paternité d'un non-immatriculé par un immatriculé n'est pas interdite.

La loi écrite congolaise admet d'ailleurs l'adoption par testament.

Le code civil métropolitain (art. 354) dit que le contrat d'adoption se fait devant notaire ou devant le juge de paix, et l'officier de l'état civil n'intervient qu'après homologation de ce contrat.

Suivant l'article 230 du code civil congolais L. I, comme suivant l'article 348 du code civil métropolitain (loi du 22 mars 1940) : « L'adopté reste dans sa famille naturelle et y conserve tous ses droits et toutes ses obligations. »

Faut-il ajouter encore au trouble que l'immatriculation apporte dans les familles ? La coutume pourrait attribuer à tel immatriculé la puissance paternelle sur tel membre du clan. Son immatriculation ferait obstacle à ce qu'il exerce ! Va-t-on lui dénier le droit de parer au préjudice qui peut en résulter par le moyen de l'adoption et des droits réduits qu'elle peut conférer, suivant la loi écrite congolaise.

Ne serait-il pas grand temps que le législateur intervienne pour régler par des

dispositions d'un ordre semblable à celui des premiers articles du code civil L. I, les innombrables conflits de lois internes qu'il a créés, et que l'on s'ingénie à multiplier, chacun y apportant des solutions plus arbitraires les unes que les autres.

X.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
27 août 1957
B. C. c. / B.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — APPEL (mat. civ.). — EXPLOIT. — ELECTION DE DOMICILE. — Notification d'appel à domicile réel lorsqu'il y a domicile élu.

En principe l'élection de domicile, permettant de notifier appel à domicile élu, n'enlève pas le droit, conféré par l'article 52 du Code de Procédure civile, de notifier l'appel à domicile réel.

Cependant la notification d'appel à domicile réel n'est plus possible, après une élection de domicile acceptée, lorsque l'élection de domicile a été faite dans l'intérêt de la partie qui reçoit la notification ou dans l'intérêt des deux parties.

Un appel peut être valablement renouvelé aussi longtemps que les délais légaux d'appel ne sont pas expirés.

ARRET

. .

Attendu que l'appel, qui porte sur un jugement prononcé contradictoirement le 6 juillet 1956 par le tribunal de première instance de Léopolville et signifié à l'actuel appelant le 17 septembre 1956, a été formé en temps utile en égard aux délais de distance ;

Attendu que l'intimé oppose l'irrecevabilité de l'appel pour le motif qu'il a été notifié à son domicile réel à Elisabethville alors qu'il avait fait élection de domicile, dans son intérêt, en le cabinet de ses conseils à Léopoldville ;

Attendu qu'il résulte des pièces de la procédure que, tant dans l'exploit introductif d'instance que dans l'exploit de signification du jugement a quo, l'actuel intimé a explicitement déclaré faire élection de domicile en le cabinet de ses conseils à Léopoldville ; et qu'il y a lieu d'admettre que l'appelant a accepté cette élection de domicile et l'a considérée comme valable pour lui permettre de notifier son appel au domicile élu par son adversaire puisqu'il a lui même fait signifier un premier acte d'appel au domicile élu de l'intimé ;

Attendu que le premier appel de l'appelant, notifié à domicile élu, a été déclaré irrecevable par arrêt de cette Cour du 26 mars 1957 pour cause de tardiveté ;

Attendu qu'en principe l'élection de domicile, permettant de notifier appel à domicile élu, n'enlève pas le droit, conféré par l'article 52 du Code de procédure civile, de notifier l'appel à domicile réel (Vr. Sohier : « Droit de procédure du Congo Belge » n° 56 - Braas « Précis de procédure civile » t. II n° 852 - R. P. D. B. v° « Exploit » n° 409 - Rep. Dalloz v° « Exploit » n° 255) ; et que, d'autre part, un appel peut être valablement renouvelé aussi longtemps que les délais ne sont pas écoulés (Vr. Sohier Ibid. n° 289 - Elis. 12-3-12 : (Jur. & Droit du Congo, 1913, p. 248 et la note 4 qui suit) ;

Attendu, toutefois, qu'il est généralement admis par la doctrine et la jurisprudence qu'après une élocution de domicile acceptée, la notification à domicile réel n'est plus possible lorsque l'élection de domicile a été faite dans l'intérêt de la partie qui reçoit la notification ou dans l'intérêt commun des deux parties (Vr. R. P. D. B. Ibid. n° 409 in fine — Braas : ibid., n° 52 in fine — De Page, t. I, n° 335 in fine et références citées en note) ;

Attendu qu'en l'espèce l'élection de domicile a été manifestement faite par l'intimé, demandeur originaire, dans un but de rapidité et de commodité et, partant, dans son intérêt ;

Que, dès lors, l'appel sous examen doit être déclaré irrecevable ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant contradictoirement,

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général A. de Loof en son avis conforme ;

Dit l'appel non recevable ;

Et condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel, taxés à 1400 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Président ff. ; G. Bouchoms et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Van Nieuwenhuysen et Leclercq.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
5 Septembre 1957
Min. publ. c./ D. M.

DROIT PENAL. — POLICE DU ROULAGE. — « Refuge » dans l'article 12 sub. 1 de l'ordonnance du 12 mars 1949 — Condition.

Les usagers ne doivent passer à droite d'un refuge que lorsqu'il a été établi pour canaliser la circulation sur la voie publique. (1)

ARRET

. . .

Attendu que l'appel du prévenu, interjeté par déclaration faite au greffe de la Cour, le 8 juin 1957, par l'avocat Jean Van Nieuwenhuysen, porteur d'une procuration spéciale, tend à la réformation du jugement prononcé contradictoirement, le 27 mai 1957 par le tribunal de première instance de et siégeant à Léopoldville ;

Attendu que le prévenu, bien qu'il réside à Thysville, ne disposait que du délai de dix jours pour interjeter appel étant donné que le lieu où a été prononcée contradictoirement la décision entreprise, est le même que celui où se trouve le greffe qui a reçu la déclaration d'appel (Léo., 11-12-52 : R. J. C. B. 1953, p. 31 - Léo., 23-12 54 R. J. C. B 1955, p. 169 - Trib. appel R. U. 26-7-55 : R. J. C. B. 1955, p. 453 - voir aussi note signée A. S. sub. Trib. Appel R. U : J. T. O. 1957, p 110) ;

Attendu que l'appel du prévenu, formé après l'expiration du délai de dix jours prévu par l'article 110 du Code de procédure pénale, n'est pas recevable ;

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

Attendu que le prévenu conteste avoir commis les infractions libellées à sa charge, que plus spécialement en ce qui concerne la première de celles-ci, suivant laquelle il aurait omis, étant conducteur d'une voiture automobile, de passer à droite d'un refuge établi pour canaliser la circulation, il soutient que le refuge litigieux n'a pas été établi dans ce but, et qu'ainsi il n'avait nullement l'obligation de le contourner par la droite ;

Attendu que ce refuge ne comportait aucune signalisation destinée à régler la circulation ; qu'il échet, dès lors, de rechercher si, en fait, ce refuge a été établi ou non pour canaliser la circulation ;

Attendu qu'il n'est pas contredit que cette construction a été érigée, non par l'Administration, mais par la Régie des eaux pour les besoins de ses services ; que d'après le croquis des lieux, ce refuge occupe dans un carrefour une position désaxée qui ne paraît pas motivée par le but de rendre la circulation plus aisée ou moins dangereuse pour les usagers, à raison notamment de sa forme rectangulaire et de ses dimensions ; que d'ailleurs, suivant les photographies produites par le prévenu, il n'est en fait jamais contourné par la droite par les usagers empruntant la direction suivie par le prévenu ;

Attendu qu'il faut, par conséquent, constater que la preuve n'est pas rapportée que ce refuge a été conçu et établi pour canaliser la circulation, qu'il ne répond donc pas aux exigences de l'article 12/litt. b. de l'ordonnance du 12 mars 1949 ; qu'à ce sujet, est sans relevance la lettre du 21 février 1957 adressée par l'Administrateur du Territoire de Thysville à l'officier de police judiciaire instrumentant, selon laquelle le refuge en question « est à considérer comme rond-point destiné à régler la circulation » ; que cette appréciation, toute personnelle, contredite par les éléments de fait prémentionnés, est insuf-

(1) Comp. Elis. 10-9-55 : cette Revue, 1955, p. 435.

fisante pour prouver l'existence de la condition requise pour l'application du texte précité (Cons. Les Novelles : Code de la route, no 1283 à 1285 ; Van Roye - Le Code de la circulation, n° 570 à 575 ; Grandjean, Code de la route congolais - Art. 12, p. 69 in fine) ;

Attendu que la première infraction n'étant pas établie, les deux autres ne le sont pas non plus ; qu'en effet, du plan des lieux établi par l'officier de police judiciaire verbalisant, il apparaît que le prévenu roulait à l'extrême droite de la chaussée qu'il suivait par rapport à la direction qu'il voulait emprunter, compte tenu de la situation du refuge à gauche duquel il pouvait passer ; qu'en plus, les élements du dossier ne montrent pas que le prévenu a conduit son véhicule d'une manière dangereuse pour le public ou gênante pour la circulation ; qu'en effet, la collision reprochée au prévenu s'est produite au cours d'une manoeuvre effectuée par lui pour éviter un usager qui se présentait à sa gauche et vis-à-vis de qui il jouissait de la priorité de passage ;

Par ces motifs,

Vu les articles 12, 19 et 23 de l'ordonnance du 12 mars 1949, les décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence, le Code de procédure pénale,

La Cour statuant contradictoirement,

Dit l'appel du prévenu non recevable,

Dit celui du Ministère Public, recevable et y faisant droit,

Annule le jugement entrepris,

Statuant à nouveau,

Dit non établies, dans le chef du prévenu, les infractions libellées à sa charge, l'en acquitte et le renvoie des poursuites ;

Delaisse à la Colonie les frais des deux instances, ceux d'appel étant taxés à la somme de 775 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait : Mtre Delattre.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.
24 septembre 1957.
Sté. S. G. Insurance c./ M.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — Preuve (mat. civ.). — Assurance : Preuve de l'exclusion du risque.

L'acte portant, au lieu de signature, une empreinte digitale même avec attestation signée d'un témoin que cette empreinte a bien été apposée par l'auteur prétendu ne constitue pas un acte de preuve ou un commencement de preuve par écrit.

Il appartient à l'assureur d'établir que tel sinistre est exclu de la garantie des risques couverts de manière générale.

ARRET

. . . .

Attendu que l'appel est régulier en la forme et recevable ; sauf « defectu summae » en tant qu'il vise l'action reconventionnelle ;

Attendu que par son action, l'intimé poursuit la condamnation de l'appelante au paiement, en exécution d'un contrat d'assurance, d'une somme de 113.000 frs représentant la valeur d'un camion automobile endommagé à la suite d'un accident de roulage survenu le 8 janvier 1955, et d'une indemnité de chômage journalière de 1.000 frs. depuis le jour du dit accident ;

Attendu, quant à la recevabilité de l'action : que, contrairement à ce qu'allègue l'appelant l'intimé prouve, par la production d'un extrait conforme, qu'au moment de l'intentement de l'action, il était immatriculé au registre du commerce ; que, si l'assignation ne mentionne pas le numéro de l'immatriculation, cette omission n'est pas une cause de nullité de l'exploit (voir Elisabethville, 18 août 1953, cité par J. T. O. 1954, p. 149, n° 23 — Ire inst Stanleyville, 2 juillet 1955 : R. J. C. B. 1956, p. 380) ; que dès lors c'est à juste titre que le premier juge, sans cependant

motiver sa décision à cet égard, a déclaré l'action recevable ;

Attendu, quant au fond, que l'appelante soutient que l'intizné est déchu de son droit à l'indemité pour le motif que le véhicule litigieux était loué à un tiers au moment de l'accident, alors que la clause de l'article 48 i) de la police spécifie que les dégâts causés lorsque semblable location a été effectuée, sont exclus de l'assurance ; que l'intimé rétorque que la déclaration d'accident sur laquelle est basé ce soutènement est dépourvue de force probante ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le document précité, qui porte la date du 11 janvier 1955, a été rédigé par un des préposés de l'appelante et est suivi d'une empreinte digitale apposée par l'intimé ainsi que d'une signature d'un tiers, intervenant comme « témoin » ;

Attendu que l'apposition d'une empreinte digitale ne peut être assimilée à une signature manuscrite ; qu'il s'en suit que l'acte vanté ne peut valoir ni comme preuve ni comme commencement de preuve par écrit des mentions qu'il contient (Elisabethville, 29 octobre 1955 : R. J C. B. 1956, p. 98 - De Page, t. III nos 744 et 779 - Cass. fr. 15 mai 1934 : Pas. 1934, II, 194) ;

Attendu que l'intimé ayant déclaré l'accident dans le délai prévu au contrat, il appartenait à l'appelante, si elle entendait s'exonérer de son obligation de payer l'indemnité, de rapporter la preuve que le sinistre rentre dans l'un des cas exclus par la police (Léopoldville 7-7-1942 : R. J. C. B. , 1942, p. 217 - De Page, t. III. n°726) ; que cette preuve n'ayant été ni rapportée ni offerte, l'intimé aurait été fondé à réclamer l'exécution du contrat sans devoir rapporter lui-même au préalable la preuve que la location incriminée n'a pas été consentie, preuve que le premier juge, faisant droit aux conclusions subsidiaires de M'bala, a autorisée ;

Attendu qu'à défaut d'appel incident de l'intimé, la Cour ne peut toutefois réformer le jugement a quo à cet egard (R. P. D. B. v° Appel en matière civile et commerciale, n° 317);

Attendu que l'appelante soutient par ailleurs que l'intimé est également déchu de son droit à l'indemnité, en application de l'article 41 de la police, pour n'avoir pas pris les dispositions nécessaires pour maintenir le véhicule en bon état d'entretien après l'accident ;

Attendu qu'à l'appui de ce soutènement, elle produit une lettre du 18 juin 1955, par laquelle l'intimé l'a informée du vol des ressorts du camion sinistré ; que cette lettre qui se situe plus de cinq mois après l'accident et la déclaration d'accident, ne constitue nullement la preuve des circonstances visées par la clause de déchéance invoquée, preuve qui incombe à l'appelante, ainsi qu'il a été exposé ci-dessus ;

Attendu qu'il y a lieu de confirmer la décision entreprise ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général de Loof en son avis ;

Reçoit l'appel, sauf en tant qu'il vise l'action reconventionnelle, le dit non fondé ;

Dans les limites de sa saisine, confirme le jugement entrepris, les motifs en état émendés comme dessus ;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel, taxés à mille deux cent soixante francs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public , Plaidaient : Mtres Jabon et Bauchau).

Cour d'Appel d'Elisabethville
5 octobre 1957.
M. P. c./ T.

DROIT PENAL. — ABUS DE CONFIANCE. — Contrat de commission. — Absence de compte-courant. — Déten-

tion à titre précaire. — Intention frauduleuse. — Notion.

I. — Le commerçant, qui importe et distribue des marchandises fournies par autrui et en encaisse pour compte d'autrui le prix de vente, est un commissionnaire qui détient à titre précaire les fonds encaissés et en est comptable.

II. — L'intention frauduleuse consiste dans l'intention de se procurer à soi-même ou à autrui un bénéfice illicite.

ARRET

Attendu que le prévenu, poursuivi sur pied de l'article 95 du Code pénal, a été condamné par jugement du 1er août 1957 à un an de servitude pénale du chef d'abus de confiance ;

Attendu que de cette décision le prévenu seul a interjeté appel ; que son recours introduit dans les formes et les délais légaux est recevable ;

Attendu que, début 1956, un sieur A. représentant un groupe d'exportateurs de vins de France conclut un contrat avec le prévenu aux termes duquel ce dernier s'engageait moyennant commissions et remboursement de ses frais et débours, d'importer, de réexpédier et de distribuer aux clients la marchandise des susdits négociants, d'encaisser le prix des factures et d'en transférer le montant en France, via l'Office des changes ;

Attendu que dès septembre 1956, le sieur A. dut se plaindre du retard apporté par le prévenu dans le transfert des fonds ; que par lettre du 9 novembre 1956, il l'invita à régler dans le plus bref délai et suivant la voie convenue les sommes encaissées pour compte des divers fournisseurs, sommes s'élevant déjà à cette époque à quelque 850.000 frs ;

Attendu qu'aux demandes pressantes de son co-contractant le prévenu tenta de justifier ses atermoiements, fit de vaines promesses, mais dut finalement reconnaître en sa lettre du 28 février 1957 que, par suite du brusque départ de son principal bailleur de fonds, il avait été amené à employer les fonds pour couvrir des opérations immobilières ; qu'il promettait toutefois de respecter prochainement ses engagements, comptant sur un prôt sollicité du Crédit Hypothécaire d'Afrique ;

Attendu que, venu sur place, le sieur A. réclama vainement restitution des sommes dues, le prévenu se bornant à lui céder des créances futures sur un organisme de transport avec lequel il traite habituellement et à lui offrir le prix de la vente d'un immeuble, opération qui ne put être réalisée ;

Attendu que, dans ces circonstances, plainte fut déposée ;

Attendu qu'il résulte, sans conteste, des stipulations contractuelles et des correspondances échangées que le prévenu était lié par un contrat de commission qui ne lui donnait d'autres droits que celui d'être couvert des dépenses utiles effectuées et de toucher les commissions prévues soit 10 % sur les vins livrés en caisse et 5 % sur ceux livrés en dame-jeanne ;

Qu'il était comptable envers ses commettants des sommes encaissées pour leur compte, détenait celles-ci à titre précaire et les a détournées en les employant à son usage personnel ;

Attendu qu'à l'instruction le prévenu admit le bien fondé de la plainte, ne contesta pas s'être montré mandataire infidèle, se contentant de promettre remboursement dans un court délai qui ne put être respecté ;

Attendu néanmoins, qu'en instance et en appel, le prévenu allègue qu'il n'agit nullement en qualité de mandataire, que les vins étaient importés en son nom et facturés aussi par lui aux clients dont certains étaient ses propres clients ; que le contrat le liant s'apparente plutôt à la vente ; qu'il était devenu propriétaire de la marchandise et des sommes encaissées n'ayant envers les fournisseurs qu'une simple dette commerciale qui ne peut l'exposer à des sanctions pénales ;

Attendu que ce soutènement heurte l'esprit et la lettre de la convention conclue ;

Que si, vis-à-vis des tiers et pour la facilité de l'importation et du recouvrement des créances, le prévenu agissait en nom personnel, il n'en restait pas moins mandataire dans ses rapports avec les commettants exécutant suivant directives et instructions toutes les obligations nées du contrat et touchant en contrepartie un salaire comportant un certain pourcentage sur le montant brut de la vente ;

Attendu que subsidiairement le prévenu avance que si bien même il n'était pas devenu propriétaire des fonds, il avait obtenu tacitement l'autorisation d'en disposer, autorisation que démentent de prime abord les demandes répétées de paiement et les promesses du prévenu mais que celui-ci entend, néanmoins, déduire de certains faits qui lui paraissent significatifs ;

Que faisant état d'une part de certaines avances que lui réclamait A. avec prière d'en débiter son compte, et d'autre part du refus que lui oppose ce dernier d'augmenter la rémunération de ses prestations sous prétexte que les gros capitaux laissés à son compte en banque pendant de longs mois lui laissent une petite marge bénéficiaire, le prévenu estime pouvoir en tirer la conséquence qu'A. admettait que les sommes respectivement dues étaient portées en compte courant, perdaient leur individualité de telle sorte que les fonds encaissés ne pouvaient plus être considérés comme détenus a titre précaire ;

Attendu que, de toute évidence, il existait entre parties, comme entre tout commettant et tout commissionaire qui fait des débours ou consent des avances au commettant, un simple compte de gestion dont tous les articles restaient des créances et des dettes propres qui ne s'éteignaient pas par compensation au fur et à mesure de leur inscription ;

Que la simple constatation faite par A. de l'avantage évident, encore que minime, que retirait le prévenu du dépôt en son nom pendant un certain temps de fonds importants qu'il n'était pas oblige de restituer « in specie » n'impliquait pas autorisation d'en disposer et dispense de les restituer « in genere » à première sommation ;

Qu'il est absurde, au demeurant, de supposer que les commettants, courant bénévolement le risque de perdre leurs capitaux dans des opérations sur lesquelles ils n'exerçaient aucun contrôle l'auraient, sans contre-partie aucune, laissé employer leurs fonds par le prévenu ;

Attendu que le prévenu soutient encore que les sommes qu'il employa etaient productives d'intérêts, ce qui implique une intention de lui en laisser la disposition comme dans le prêt de consommation ;

Attendu que le prévenu omet de dire qu'à l'origine il n' y avait pas d'intérêts stipulés mais que ceux-ci ne furent exigés et fixés de commun accord à 10 % l'an que du jour où le prévenu ayant employé les les fonds s'est trouvé dans l'impossibilité de les restituer ;

Qu'ils constituaient dès lors conformément aux principes en la matière, de véritables dommages-intérêts compensatoires dus de plein droit et sans sommation pour inobservation d'une obligation de ne pas faire (Fréderícq : T I, 168) ;

Que le fait pour le prévenu d'en reconnaître la débition constitue un aveu implicite et une preuve supplémentaire de la violation du mandat ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de rencontrer la longue argumentation du prévenu tendant à démontrer que le sieur A. personnellement desintéressé, n'avait ni qualité pour déposer plainte ni titre pour récupérer les créances impayées et se serait livré à des manœuvres destinées à frauder le fisc ;

Que toutes ces considérations ne peuvent influer sur l'existence éventuelle du délit dont la poursuite n'est pas subordonnée au dépôt d'une plainte ;

***

Attendu que le fait matériel du détourne-

ment de fonds remis à charge de les rendre étant établi, il convient d'examiner si les autres éléments constitutifs de l'infraction, l'intention frauduleuse de l'agent et le préjudice causé à autrui, se trouvent réunis ;

Attendu que s'il appert des considérations qui précèdent que le prévenu n'a pas cru de bonne foi pouvoir disposer des fonds remis, il n'est pas douteux cependant, qu'il n'a jamais eu l'intention de s'approprier définitivement les biens de ses mandants, comptant les restituer un jour comme le lui permettait sa solvabilité non contestée ;

Attendu que l'intention frauduleuse requise par l'article 95 consiste uniquement dans l'intention de se procurer à soi-même ou à autrui un bénéfice illicite quelconque (Nypels et Servais sur l'article 491, n° 4 ; Cass. 16-7-1854 : Pas. 1269) ; que d'autre part la solvabilité de l'auteur du détournement n'exclut pas nécessairement l'intention frauduleuse ;

Attendu que le mandataire qui emploie momentanément à son usage des fonds qui lui ont été confiés mais qui a la ferme intention d'exécuter ultérieurement son mandat ne commet pas de détournement frauduleux s'il dispose de fonds tels qu'il pouvait se croire en état de satisfaire sans retard aux obligations du mandat et ne devait prévoir qu'un préjudice pourrait résulter de son détournement - que si ces conditions ne sont pas réunies le détournement est frauduleux (R. P. D. B., V° Abus de confiance, n°s 10 et 11 ; Nypels et Servais : loc. cit. ; Garçon sur article 408 Code pénal, n° 19) ;

Attendu qu'il résulte des circonstances de la cause que le prévenu dépourvu de fonds ou de biens rapidement réalisables au moment des détournements n'avait aucune certitude fondée en raison de pouvoir restituer dans un avenir rapproché ; qu'il pouvait et devait savoir qu'en disposant des fonds il allait léser ses commettants et apporter un trouble certain dans leurs affaires en les privant pendant plusieurs mois de l'utilisation de leurs capitaux ;

Attendu que le prévenu, par le détournement, s'est créé au détriment d'autrui un bénéfice illicite ; que partant l'infraction d'abus de confiance est établie ;

Attendu qu'il saute aux yeux, cependant, que les agissements du prévenu revêtent un caractère de criminalité beaucoup moins grave que ceux de l'agent qui, sans volonté ou espérance de rendre, s'approprie les fonds ou les dissipe ;

Attendu que dans l'appréciation du taux de la peine à appliquer, il convient de tenir largement compte de cette distinction, tout comme il importe de prendre en considération le remboursement en capital et intérêts depuis les poursuites et le complet dédommagement des victimes ;

Attendu que ces circonstances auxquelles s'ajoutent les antécédents irréprochables du prévenu militent en faveur d'une particulière indulgence ;

Attendu que le prévenu se trouve dans les conditions légales pour pouvoir bénéficier du sursis ;

Attendu que le premier juge a omis de statuer sur la saisie opérée sur des documents par procès-verbal du magistrat instructeur en date des premier et 2 avril 1957 (cotes 4 et 30) ;

Qu'il y a lieu de réparer cette omission ;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge,

Vu les décrets coordonnés par l'Arrêté Royal du 22 décembre 1934 sur l'Organisation Judiciaire et la Compétence ;

Vu le décret du 11 juillet 1923 formant, avec les décrets modificatifs, le Code de Procédure Pénale ;

Vu le Livre premier du Code pénal, l'article 95 du Code Pénal livre II et l'article 42 du Code Pénal livre I ;

La Cour statuant contradictoirement,

Reçoit en la forme l'appel du prévenu,

Confirme la sentence entreprise, sauf quant à la peine et réduit celle-ci à 3 mois de servitude pénale principale ;

Dit que cette peine ne sera pas exécutée si pendant un délai de 3 ans, à compter de la date du présent arrêt, le condamné n'encourt pas de condamnation nouvelle

du chef d'infractions punissables, indépendamment de l'amende, d'une servitude pénale de plus de 2 mois ;

Faisant ce que le Premier Juge aurait dû faire, prononce mainlevée de la saisie opérée sur tous documents ayant servi à conviction ;

Condamne le prévenu aux frais d'appel liquidés à la somme de 788 frs et fixe, en cas de non-paiement des dits frais dans le délai légal, la durée de la contrainte par corps y afférente à 2 jours.

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; E. De Raeve et R De Maegd, Conseillers ; M Dermaut, Ministère Public. Plaidait : Mtre Spandre.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
22 octobre 1957
F. c./ F.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. — APPEL (Mat. Civile.) — PENSION ALIMENTAIRE. — Rejet des conclusions principales : grief suffisant. — Jugement préparatoire. — Action en pension alimentaire basée sur la vraisemblance de paternité.

1. Le rejet des conclusions principales constitue un motif suffisant d'appel alors même qu'il a été fait droit aux conclusions subsidiaires.

Le jugement qui statue sur une contestation de recevabilité de l'action est définitif sur incident.

Le jugement qui désigne expert est interlocutoire lorsqu'il préjuge le fond.

2. L'action alimentaire de l'enfant naturel basée sur l'article 210 b du code civil L. I est donnée contre celui qui a eu des rapports avec la mère de l'enfant même si sa loi nationale ne l'admet pas.

L' « exceptio plurium » ou l'inconduite notoire de la mère doit être examinée avant tout autre moyen de fond.

ARRET

. .

Attendu que l'appel vise à la réformation d'un jugement non signifié par lequel le tribunal de première instance de Léopoldville, régulièrement saisi par la mère, agissant au nom de son enfant, d'une action alimentaire en faveur d'enfant naturel, sur base de l'article 210 b du Livre 1er du Code civil congolais, a dit l'action recevable et, avant faire droit pour le surplus, a désigné experts aux fins de procéder à une expertise sanguine ;

Attendu que cet appel est régulier en la forme ;

Attendu que l'intimée y oppose vainement deux fins de non recevoir : 1. — l'absence de grief. — 2. — le caractère préparatoire du jugement a quo ;

Attendu, quant au premier de ces moyens, que le jugement dont appel a dit l'action recevable et a désigné experts alors que l'appelant avait en ordre principal et in limine litis demandé de pouvoir faire la preuve de l' « exceptio plurium constupratorum » et de l'inconduite notoire de la mère et que ce n'est qu'en ordre subsidiaire qu'il avait postulé une expertise sanguine ; qu'il n'y a donc pas absence de grief (Vr. R. P. D. B. Vis. « Appel en mat. civ. et com. » n° 21 — Crépon, T. I n° 1317) ;

Attendu, quant au deuxième de ces moyens, que le jugement dont appel n'est pas préparatoire mais définitif en tant qu'il a dit l'action recevable et interlocutoire en tant qu'il a désigné experts, étant formellement admis dans la motivation que « l'expertise sanguine peut, dans certains cas, exclure avec une certitude scientifique, la paternité » ce qui implique préjugé au fond ;

Attendu que l'appel doit être reçu ;

Attendu que devant la Cour l'appelant oppose pour la première fois l'irrecevabilité de l'action pour le motif qu'il est toujours engagé dans les liens d'un mariage au Portugal et que la loi portugaise, sa loi nationale, interdit la demande pension alimentaire qui laisserait apparaître une filiation adultérine ;

Attendu que ce moyen, qui intéresse l'ordre public, peut être invoqué en tout

état de cause et n'est donc, en l'espèce, pas tardif (Vr. R. P. D. B. Vis. « Exceptions et fins de non-recevoir » n° 292) ;

Mais attendu qu'il doit être rejeté d'emblée puisque l'action alimentaire des enfants naturels, basée sur la vraisemblance de paternité, a été admise par le législateur congolais dans le but de protéger ces enfants même nés d'un commerce adultérin et incestueux ; qu'elle peut être intentée quelle que soit la nationalité du père prétendu (art. 210 c.) et, partant, même si la loi personnelle de celui-ci ne la prévoit pas (Vr. Léo., 11-12-56 : R. J. C. B. 1957, p. 106 et les références y citées) ;

Attendu qu'en l'espèce la filiation maternelle de l'enfant est établie, et d'ailleurs non contestée, et que, d'autre part, sa filiation paternelle n'est pas encore dûment établie (Vr. Verstraete : « Les personnes et la famille » dans Sohier : « Droit Civil du Congo Belge », T. I, n° 379) ;

Que l'action introduite est donc recevable ;

Attendu qu'en matière d'action alimentaire des enfants naturels, basée sur la vraisemblance de paternité, le législateur congolais a expressément prévu, pour le père prétendu, deux moyens de défense péremptoires, susceptibles de faire rejeter la demande « de plano » *sans devoir aborder le fond* : l' « exceptio plurium constupratorum » et l'inconduite notoire de la mère (Vr. article 210 d. du Code civil, Livre Ier et Verstraete déjà cité, n° 384 avec renvoi au n° 375 — Vr. aussi De Page, T I n° 1210 avec renvoi aux n°s 1163 et svts.) ;

Attendu que, déjà en premier degré, l'actuel appelant a conclu, en ordre principal, en ces termes : « In limine litis : avant faire droit : autoriser le concluant à établir par toutes voies de droit, témoignages compris, que, durant la période du 1 juillet 1953 au 5 mai 1954, la demanderesse s'est notoirement méconduite et a eu des relations avec plusieurs tiers ; relations qui ne faisaient aucun doute quant à leur nature » ; que, s'agissant là de moyens de défense péremptoires, le premier juge a, à tort, subordonné la suite à réserver à cette demande aux résultats d'une expertise sanguine postulée par l'appelant en ordre subsidiaire ; qu'actuellement encore, devant la Cour, l'appelant offre de prouver, en ordre subsidiaire : « 1. — que les relations entre parties n'ont pas eu de caractère habituel et notoire durant la période « légale » de la conception, c'est-à-dire de juillet au début novembre 1953 ; — 2. — que la mère a eu durant ladite période des relations avec un autre individu et était généralement d'une inconduite manifeste » ;

Attendu que, telle que l'offre de preuve est actuellement formulée, seuls les faits allégués sub 2° concernent les moyens de défense péremptoires prévus à l'article 210 d ; que les autres, pour autant que concluants, ne peuvent que comporter une preuve contraire à celle que l'enfant devra établir, en vertu de l'article 210 b, pour que son action puisse être déclarée fondée ; que, partant, l'offre de preuve en ce qui concerne ces derniers faits est actuellement prématurée puisqu'en tant que moyens de défense « autres », ceux-ci ne doivent être examinés que conjointement au fond (Vr. Verstracte : ibid., n° 375 in fine) ;

Attendu, il est vrai, que les faits actuellement offerts en preuve sub 2° sont libellés d'une manière trop générale et imprécise pour pouvoir être rencontrés par la preuve contraire, réservée de droit à la partie adverse ; que, toutefois, la matière étant d'ordre public et, plus spécialement, l'ordre des familles étant en jeu du fait que le prétendu père est marié, l'intérêt d'une saine administration de la justice dicte d'ordonner à l'appelant, — avant toute autre décision — de libeller les dits faits d'une manière assez précise et détaillée pour que la preuve du contraire en soit rendue possible ;

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant contradictoirement et écartant, du moins provisoirement, toutes autres conclusions,

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof en son avis ;

Reçoit l'appel, confirme le jugement entrepris en tant qu'il a dit l'action recevable,

Et, avant de statuer plus avant, ordonne à la partie appelante de libeller les faits sub 2° de son offre de preuve, formulée en instance d'appel en ordre subsidiaire, d'une manière suffisamment détaillée et précise pour qu'ils puissent, le cas échéant, être rencontrés par la preuve du contraire ;

Renvoie l'affaire en continuation à l'audience publique du 5 novembre 1957 ;

Reserve les dépens.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M^tres Jabon et Delattre).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
22 octobre 1957
V. D. c./ S.

DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE (mat. civ.) — Recours de la personne civilement responsable contre l'auteur du dommage. — CHOSE JUGEE (mat. pénale).

La personne civilement responsable a un recours contre l'auteur du dommage lorsqu'elle a dû indemniser la victime ; ce recours n'aboutira cependant que pour partie si l'auteur de la faute initiale parvient à prouver que le civilement responsable a également commis une faute qui est en relation directe avec le dommage.

Une décision répressive, coulée en force de chose jugée, a une autorité absolue qui s'attache non seulement au dispositif mais également aux motifs qui en sont le soutien indispensable quant à l'existence on a l'inexistence du fait incriminé et quant à la participation de la personne à qui ce fait est reproché.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'intimé, bien que régulièrement assigné, ne comparaît pas ni personne pour lui ;

Attendu que l'appel, tel qu'il est limité en conclusions aux dispositions du jugement a quo qui ont fait grief à l'appelant, est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que l'action mue par l'appelant tend à la condamnation de l'intimé au paiement de la somme 193.245 frs, comprenant : 179.856 frs, que l'appelant a été condamné à payer, en sa qualité de personne civilement responsable, aux victimes d'un accident de roulage causé par l'intimé, son préposé, et 13.383 frs, représentant le montant du droit proportionnel et des frais de justice afférents ;

Attendu que le 14-4-1953, un « pick-up », appartenant à l'appelant et conduit par l'intimé, est entré en collision avec une voiture « Ford » pilotée par un sieur S., employé de la société T., que les deux conducteurs ainsi qu'un travailleur indigène ont été blessés et les deux véhicules gravement endommagés à la suite de cette collision ;

Attendu que le Parquet a exercé les poursuites à charge de l'intimé devant le tribunal de première instance de Stanleyville pour infractions aux articles 33, 12, et 19, et 7 du règlement sur la police du roulage et aux articles 52 et 54 du Code pénal ; que l'appelant a été assigné devant la même juridiction, par voie de citation directe, par le sieur S., qui a basé son action sur la participation de l'appelant aux infractions aux articles 32 et 7 du Code de la route incriminées à l'intimé ;

Attendu que, par jugment du 24-11-1953, le tribunal précité a déclaré établies les préventions libellées à charge de l'intimé, en soulignant que les conséquences dommageables de l'accident avaient été causées par l'excès de vitesse du prévenu et par la position fautive de son véhicule ; que, par contre, le tribunal a acquitté l'appelant pour le motif que l'instruction n'avait pas établi que celui-ci a eu connaissance que son préposé n'était pas titulaire d'un permis de conduire ni que le

système de freins du véhicule était défectueux ; que, statuant sur les actions civiles introduites respectivement par la société T., le sieur S. et la Caisse patronale (assureur de la société T.,) le tribunal les a déclaré fondées respectivement à concurrence de 68.456 frs, de 31.407 frs, et de 80.000 frs, les deux premières condamnations étant prononcées à la fois contre l'appelant, en sa qualité de personne civilement responsable, et contre l'intimé, la 3e contre l'intimé seul ;

Attendu qu'un jugement du même tribunal, siégeant en matière civile, en date du 19-11-1954, a condamné l'appelant à payer à la Caisse patronale la somme de 80.000 frs, montant de la 3e condamnation prononcée à charge du seul intimé ;

Attendu que ces deux jugements n'ont pas été frappés d'appel et ont été exécutés ;

***

Attendu, en ce qui concerne la présente action, que le premier juge a considéré que l'appelant avait commis une faute consistant à laisser piloter son « pick-up » par un chauffeur non muni d'un permis de conduire alors que le contrat d'assurance qu'il avait souscrit prévoyait, en cette hypothèse, la déchéance de son droit à l'indemnité ; que l'action ayant été déclarée partiellement fondée. l'intimé a été condamné à payer à l'appelant la somme de 59.954 frs dont la débition n'était pas contestée ; que l'appelant a été par ailleurs débouté du surplus de ses prétentions ;

Attendu que l'appelant, qui soutient qu'il n'a commis aucune faute génératrice du dommage et que son action récursoire est dès lors entièrement fondée, postule la condamnation de l'intimé au paiement de la somme de 133.290 frs. (et non 133.311 frs. que cite, vraisemblablement à la suite d'une erreur de calcul, le dispositif de ses conclusions), représentant la différence entre le montant originairement réclamé (193.245 frs) et le montant alloué par le premier juge (59.954 frs) ;

Attendu que la personne civilement responsabble a un recours contre l'auteur du dommage lorsqu'elle a dû indemniser la victime ; que ce recours n'aboutira cependant que pour partie si l'auteur de la faute initiale parvient à prouver que le civilement responsable a également commis une faute qui est en relation directe avec le dommage (Raë « Des engagements qui se forment sans convention » n° 179 dans le « Droit civil du Congo Belge » par A. Sohier, T. III ; De Page, T. II, n° 971 D ; Lalou, édition 1955, n° 1086) ;

Attendu toutefois en l'espèce que c'est à tort que le premier juge a déduit de correspondances émanant soit de l'intimé soit de tiers que l'appelant n'ignorait pas que son préposé n'était pas titulaire d'un permis de conduire ; qu'en effet, ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, le jugement répressif du 24-11-1953 a motivé l'acquittement de l'appelant en considérant que l'instruction n'avait pas établi que celui-ci savait que l'intimé n'était pas muni du permis de conduire ;

Attendu que cette décision, coulée en force de chose jugée, a une autorité absolue qui s'attache non seulement au dispositif, mais également aux motifs qui en sont le soutien indispensable quant à l'existence ou à l'inexistence du fait incriminé et quant à la participation de la personne à qui ce fait est reproché (De Page, T. III, n° 1001 c - R. P. D. B., v° Chose jugée, nos 165 et 189 - Léopoldville, 23-9-1952 : J. T. O. 1953, p. 41 - Elisabethville, 2-2-1954 : J. T. O. 1955, p. 128 et note M. Raë notamment sub 4° et réf. cit.) ;

Attendu en conséquence que n'est pas rapportée la preuve que l'appelant aurait commis une faute génératrice de l'accident litigieux et de ses conséquences dommageables ; que l'action mue par l'appelant est entièrement fondée ;

Attendu que les montants postulés ne paraissent pas avoir été constestés et sont justifiés par les éléments acquis en la cause, et notamment par les actes de procédure produits aux débats ;

Attendu que l'action est également fondée en ce qu'elle tend au remboursement

du droit proportionnel et des frais de justice (Raë, op. cit. n° 179 alinéa 2 et réf. cit.) ;

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant par défaut à l'égard de l'intimé ;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof en son avis contraire ;

Reçoit l'appel tel qu'il est limité dans les conclusions de l'appelant : le dit fondé ;

Dans les limites de sa saisine, émendant le jugement entrepris, condamne l'intime à payer à l'appelant la somme de 133.291 frs augmentée des intérêts à 6 % l'an depuis le jour de la demande jusqu'à solde ; le condamne à la totalité des frais de première instance ;

Condamne l'intimé aux frais de l'instance d'appel taxés à 1100 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait : M^tre^ Delattre.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
22 Octobre 1957
H. c./ Colonie

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. — APPEL. — EXPERT, EXPERTISE. — Appel d'un jugement refusant ou admettant une nouvelle expertise : irrecevabilité. — ACQUIESCEMENT. — Acquiescement par les parties au rapport d'expertise : effet.

Il est de doctrine et de jurisprudence que les jugements refusant ou admettant une nouvelle expertise ne sont appelables ni avant ni même conjointement avec le jugement définitif.

L'aquiescement qui ne porte pas sur les droits de la partie adverse mais uniquement sur le rapport de l'expertise ordonnée par le juge ne lie pas ce dernier qui, ayant un pouvoir souverain d'appréciation, peut ordonner une nouvelle expertise alors même que la partie intéressée aurait renoncé à se plaindre de la première.

ARRET

Attendu que l'appel de la partie H. porte sur un jugement du trois avril 1957, signifié le 19 juin 1957, par lequel le tribunal de première instance de Léopoldville a dit pour droit que la Colonie, défenderesse, n'avait pas acquiescé au premier rapport d'expertise et, avant faire droit, a désigné un nouvel expert ;

Attendu que cet appel est régulier en la forme ;

Attendu que l'intimée oppose qu'il n'est pas recevable pour le motif qu'un jugement ordonnant une nouvelle expertise, pour insuffisance de la première, est préparatoire seulement et, partant, non susceptible d'appel ;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que les jugements refusant ou admettant une nouvelle expertise ne sont appelables ni avant ni même conjointement avec le jugement définitif (Vr. Léo, 15-7-24 Doct. et jur. Col. 1925 p. 138 - Beltjens « C. Proc. civ. » I, art. 452 n°s 55 et 57 - Dalloz : Rep. Prat. V° « Expertise » n° 237 - Chauveau sur Carré qu. 1218 bis - Garsonnet : paragraphe 873, note 12 et paragraphe 2040 - Appel Brux. 5-8-63 et 14-8-66 ; Liège 6-7-67 dans Pas. respect. 1864 - II - 86, 1866 - II - 352 et 1867 - II - 310) ;

Attendu qu'on ne peut cependant perdre de vue qu'en l'espèce le jugement a quo a, outre la désignation, avant faire droit, d'un nouvel expert, préalablement dit pour droit que la Colonie n'a pas acquiescé au premier rapport d'expertise ; et que sur ce point, la décision étant définitive, l'appel est en principe recevable ;

Mais attendu que même sur ce point l'appel ne peut en l'espèce être reçu faute de grief ; qu'en effet il y a lieu de considérer à cet égard que le prétendu acquiescement par la Colonie ne porte pas sur les droits de la partie adverse mais

uniquement sur le rapport de l'expertise et que tel acquiescement ne lie d'aucune façon le juge qui, ayant un pouvoir souverain d'appréciation, peut ordonner une nouvelle expertise encore que la partie intéressée ait renoncé à se plaindre de la première (Vr. Dalloz Rep. Prat. V° « Expertise » n° 232 - Chauveau sur Carré, T. III p. 85 note 2 - 2°) ;

Attendu que l'appel est irrecevable en son intégralité ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes autres conclusions,

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof en son avis conforme,

Dit l'appel non recevable,

Condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel taxés à 1.100 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Jabon et Jacob de Beucken.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
22 octobre 1957
P. c / Sté L. U. D.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. —

1. DESISTEMENT. — Désistement d'instance. — Désistement partiel : condition d'admission.

2. COMPETENCE (mat. civ.). — Compétence territoriale. — Tribunal saisi compétent concernant certains des chefs de demande, incompétent concernant les autres.

3. EVOCATION. — Cour d'appel réformant jugement d'incompétence.

4. REPETITION D'INDU. — Conditions. Etendue de la restitution : accipiens de mauvaise foi.

1. — Il n'y a pas lieu de donner acte à l'appelant de son désistement partiel d'instance ni de « décréter » ce désistement malgré l'opposition de l'intimée, lorsque cette opposition est justifiée par un intérêt évident d'obtenir une décision sur l'ensemble des litiges séparant les parties.

2. — Lorsque le tribunal saisi de différents chefs de demande est territorialement compétent concernant certains d'entre eux mais incompétent concernant les autres, le principe qu'il doit se déclarer incompétent pour le tout ne doit être admis que pour autant qu'il y ait connexité (ou indivisibilité) entre les différents chefs de demande.

3. — La Cour réformant le jugement par lequel un tribunal de première instance s'est, à tort, déclaré incompétent peut en principe, évoquer.

4. — La répétition de l'indû est fondée lorsque la somme dont le remboursement est réclamé a été indûment payée et que ce payement a été fait par erreur.

En matière de payement de l'indû, seul l'accipiens de mauvaise foi peut être tenu au payement d'intérêts sur la somme par lui indûment reçue.

ARRET

Attendu qu'un arrêt de cette Cour, prononcé contradictoirement entre les mêmes parties, le 25 janvier 1955, a notamment mis à néant un jugement du tribunal de première instance de Coquilhatville du 22 décembre 1953 en ce que celui-ci avait condamné l'actuel appelant à payer à l'actuelle intimée la somme de 121.292 frs, prix de marchandises (machines) vendues, et a donné acte à l'actuel appelant de ce qu'il était disposé à payer ces marchandises aux conditions par lui énoncées ;

Attendu qu'entre ce jugement et cet arrêt le comptable de l'appelant aurait par erreur et d'initiative autorisé la Banque du Congo Belge à payer l'effet tiré à vue par l'intimée d'un montant de la dite somme ; et que cet effet, payable à Libenge, y a été payé le 12 avril 1954 ;

Attendu que c'est sur base de ce paye-

ment et de l'arrêt du 25 janvier 1955 que l'actuel appelant a, par exploit du 7 juillet 1955, introduit une action en répétition de l'indû; que, cependant, par même exploit, s'appuyant sur le « donné acte » de la Cour, il a introduit, concurremment, plusieurs autres chefs de demande qui concernent directement l'exécution du contrat de vente intervenu entre parties en 1952;

Attendu que, régulièrement saisi par le dit exploit, le tribunal de première instance de Coquilhatville s'est, par jugement du 13 mars 1956, déclaré incompétent « ratione loci » conformément à la demande de la défenderesse, l'actuelle intimée;

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

Attendu que, dans la motivation de ce jugement, le premier juge, — après avoir admis que, concernant les chefs de demande sub a) et b) relatifs à la répétition de l'indû et aux intérêts réclamés, son tribunal était territorialement compétent mais qu'il ne l'était pas concernant les autres chefs de demande relatifs au contrat de vente, — a apprécié qu'il devait se déclarer incompétent pour le tout, étant « de doctrine et de jurisprudence qu'au cas où le tribunal saisi est incompétent concernant l'un des chefs de demande il doit se déclarer incompétent pour tous »;

Attendu que c'est, sans doute, pour échapper à pareille conséquence rigoureuse qu'actuellement, en appel, l'appelant, tout en contestant le bien-fondé de la décision du premier juge, a déclaré faire un désistement d'instance concernant les chefs de demande sub c) d) et e) relatifs au contrat de vente, et a demandé, en outre, de lui donner acte « de ce qu'il se propose de réassigner l'intimé quant à ce »;

Attendu qu'à bon droit et à juste titre l'intimée s'est opposée à ce désistement partiel, tel que formulé avec la demande du « donné acte » complémentaire; qu'en effet, outre la considération que le demandeur n'a pas le droit de varier dans son choix du tribunal, en ce sens qu'il ne peut, sans le consentement du défendeur, abandonner son instance pour la reprendre devant un autre tribunal (Vr. Garsonnet, T. II paragraphe 483 sub 1°), il échet de constater que l'intimée a un intérêt évident à ce que la Cour statue dès à présent sur la compétence territoriale en ce qui concerne tous les chefs de la demande et même, le cas échéant, puisse trancher, en même temps, par un seul arrêt, l'ensemble des litiges séparant les parties;

Attendu, partant, qu'il n'y a lieu ni de donner acte à l'appelant de son désistement ni de « décréter » ce désistement malgré l'opposition de l'intimée;

Attendu, concernant la compétence territoriale du tribunal du premier degré, qu'à bon droit et pour de justes motifs, adoptés par la Cour, le premier juge a admis, sur base de l'article 108 alinéa 1er des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence, la compétence territoriale de son tribunal en ce qui concerne les chefs de demande sub a) et b) mais l'a déclinée en ce qui concerne les autres chefs de demande, aucune des conditions du dit article 108 ou de l'article 106, alinéa 1er des mêmes décrets n'étant réalisée à leur sujet;

Attendu, cependant, que le principe par lequel le premier juge a décidé l'incompétence territoriale de son tribunal *pour le tout* ne doit être admis que pour autant qu'il y a connexité entre les différents chefs de demande c'est-à-dire lorsque ceux-ci sont si intimement liés que le jugement de l'un doit nécessairement influencer le jugement des autres et que l'on risque une contrariété de décisions si on les soumettait à des juges différents (Cons. Appel Brux.; 4 mars 1953 : Pas. 1954 - II 87);

Attendu qu'en l'espèce, tel n'est par le cas entre les chefs de demande relatifs à la répétition de l'indû avec intérêts, d'une part, et tous les autres chefs de demande, d'autre part; qu'ils procèdent, en effet, d'une cause différente et ont un autre objet,

les premiers se basant sur le payement d'un indû, les autres sur l'inexécution fautive d'un contrat de vente ; que, par ailleurs, une contrariété de décisions n'est pas à craindre ;

Attendu, dès lors, qu'il y a lieu de réformer le jugement entrepris en ce que le tribunal de première instance s'est déclaré incompétent « ratione loci » concernant tous ces chefs de demande et de reconnaître la compétence de ce tribunal et partant, en appel, de la Cour en ce qui concerne les seuls chefs de demande sub a) et b) ;

Attendu, quant au fond, que l'appelant demande à la Cour d'évoquer en ce qui concerne ces deux derniers chefs de demande ; que par contre, l'intimée s'y oppose ;

Attendu que l'évocation, lorsque la Cour réforme un jugement par lequel un tribunal de premier instance s'est déclaré incompétent, est en principe admise (Vr. Braas. Proc. Civ. T. II n° 1240) ;

Attendu que la cause — limitée aux deux chefs de demande sub a) et b — est en état de recevoir dès à présent une solution ; que parties ont d'ailleurs conclu toutes deux, quant au fond, et aucun complément d'instruction n'est plus nécessaire ;

Qu'il y a dès lors lieu à évocation ;

Attendu, quant au premier de ces chefs de demande tendant à obtenir remboursement de la somme de 121.292 frs, qu'il résulte de l'arrêt du 25 janvier 1955 que cette somme a été indûment payée et qu'il n'est pas contesté que ce payement a été effectué, par erreur, par un préposé de l'appelant contre le gré de ce dernier ;

Que c'est donc à bon droit que celui-ci réclame le remboursement de cette somme sur base d'un payement de l'indû ; que peu importe à cet égard que le dit arrêt n'ait pas prononcé la résolution du contrat de vente intervenu entre parties ;

Attendu, quant au deuxième de ces chefs de demande tendant à obtenir payement d'une somme de 9.090 frs, à titre d'intérêts sur la somme indûment payée à partir du 14 avril 1954 jusqu'au jour de l'assignation, qu'en matière de payement de l'indû seul l' « accipiens » de mauvaise fois peut être tenu au payement d'intérêts sur la somme par lui indûment reçue (Vr. art. 254 du C. C. L. II - *Raë* « Des engagements qui se forment sans convention » *Sohier* « Droit Civil du Congo Belge » T. III. n° 43 - 44 - De Page T. III. n° 20 sub a) et 21) ;

Attendu que rien ne permet d'inférer que l'appelant ait été de mauvaise foi depuis le jour du payement de l'indû (12 avril 1954) ; que, toutefois, sa mauvaise foi est devenue patente au 15 mars 1955, lorsqu'après signification de l'arrêt du 25 janvier 1955 avec commandement de remboursement dans les 24 heures, il a refusé d'y donner suite ;

Attendu, dès lors, que le deuxième de ces chefs de demande n'est que partiellement fondé ; qu'il revient à l'appelant, pour intérêts du 15 mars au 7 juillet 1955, une somme de 2.272,70 frs au lieu de celle de 9.090 frs réclamée ;

Attendu que l'appel est partiellement fondé ;

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions,

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Andrien de Loof en son avis partiellement conforme ;

Reçoit l'appel en la forme, le dit partiellement fondé ;

Dit n'y avoir lieu de donner acte à l'appelant de son désistement d'instance concernant les chefs de demande formulés dans l'assignation sub c) d) et e) ni de « décréter » ce désistement malgré l'opposition de l'intimée ;

Confirme le jugement a quo en ce que la déclaration d'incompétence « ratione loci » porte sur les dits chefs de demande sub c) d) et e) ;

Annule le jugement a quo quant au surplus et dit que le tribunal de 1re instance eut dû se déclarer territorialement compétent pour connaître des chefs de demande sub a) et b) ;

Et évoquant concernant ces 2 chefs :

Reçoit l'action ainsi limitée et dit le chef de la demande sub a) entièrement et le chef de la demande sub b) partiellement fondés, soit à concurrence de 2.272 frs 70 centimes ;

En concequence : condamne l'intimée à payer à l'appelant les sommes de 121.292 frs et de 2.272,70 frs, sommes majorées des intérêts judiciaires à 6 % l'an à partir du 7 juillet 1955 jusqu'au parfait payement ;

Fait masse des frais des 2 instances, ceux d'appel étant taxés à 1.740 frs et condamne chacune des parties à payer la moitié du montant total de ces frais.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et J. Devos, Gonseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Jabon et Bauchau)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.
19 novembre 1957.
M. c./ Sté. S.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — CITATION. — EXPLOIT (Mat. Civ). — Défaut d'indication sur la copie de l'exploit de citation du mois de la remise de cette copie.

La date est une mention essentielle de l'acte d'appel. L'omission du mois de la signification sur la copie de l'exploi remise à l'intimé ne lui permet pas de vérifier si l'acte lui a été signifié dans les délais légaux et porte par conséquent atteinte au droit de la défense. (1)

Il suit de là que l'omission entraîne la nullité de l'acte d'appel même si l'original contient l'indication exacte de la date de la signification.

ARRET.

. . . . . .

Attendu que l'appel vise le jugement rendu par défaut à l'égard de l'appelant — défendeur originaire — le 29 février 1956 par le tribunal de 1re instance de Stanleyville et signifié au défendeur le 24 novembre 1956 ;

Attendu que l'appelant n'a pas comparu, ni personne pour lui ;

Attendu qu'en ordre principal, l'intimée conclut à la nullité de l'acte d'appel pour le motif que la copie, qui lui en a été remise par l'huissier instrumentant, ne contient pas l'indication du mois dans lequel l'appel lui a été signifié avec assignation à comparaître devant la Cour ;

Attendu que la date est une mention essentielle de l'acte d'appel, mais que la nullité, qui entache l'acte d'appel imparfaitement daté, n'est que relative, en ce sens qu'elle ne peut être prononcée que si elle a causé grief à l'intimée ;

Attendu qu'en vertu des articles 52 et 7 combinés du code de procédure civile, copie de l'acte d'appel doit être laissée à la partie à qui il est signifié ; que cette copie lui tient lieu d'original parce que l'original proprement dit, œuvre de l'appelant, lui est étranger ; que la copie, qui n'est pas l'exacte représentation de l'original, ne constitue pas une copie au sens de la loi ;

Attendu qu'en l'espèce, l'original de l'acte d'appel, qui n'est pas signé par l'intimée, contient l'indication exacte de la date de la signification ;

Attendu qu'en raison de l'ignorance où est l'intimée des mentions de l'original, l'irrégularité de la copie ne peut être couverte par régularité de l'original ;

Attendu que l'omission du mois de la signification ne pourrait être réparée que s'il résultait des expressions du corps de

---

(1) On eût compris que la Cour se trouvant dans l'impossibilité de vérifier la date de l'appel à défaut de représentation de la copie de l'acte, si l'original ne portait pas cette date déclarât l'acte d'appel nul. Mais l'intimé qui comparaît n'a pu ignorer dans le cours de quel mois l'appel lui a été signifié, si la signification lui a été faite à personne en tout cas. Il faudrait qu'il s'agisse d'un autre mode de signification pour qu'il puisse prétendre, avec une apparence de bonne foi, avoir ignoré le mois de la signification.

la copie elle-même que la partie n'a pu ignorer la date exacte non mentionnée ; que tel n'est pas le cas pour la copie dont il s'agit ;

Attendu qu'il suit de là que la copie de l'acte d'appel n'a pas atteint le résultat que la loi en attend ; qu'en effet, elle n'a pas permis à l'intimé de vérifier si l'acte lui était signifié dans les délais légaux, qui sont d'ordre public, et si les délais de citation ont été respectés ; que l'atteinte aux droits de la défense, qui en résulte, entraîne la nullité de l'acte d'appel (cons. sur les principes et selon les espèces : A. Schier, Droit de proc. au C. B., n° 49 — Boma, 9-6-1903 ; Jur. Etat, I, p. 309 — Conseil supérieur du Congo, 11-2-1921, Jur. et Dr. du Congo, 1921, p. 45 — Elis., 3-1-1925, R. J., 1924/1925, p. 114 — Carré annoté par Chauveau, I, quest. n° 327 — Crépon, I, nos 2 411 et s.) ;

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant par défaut à l'égard de l'appelant ;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof en son avis contraire ;

Dit l'appel non recevable ;

Condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel, taxés à la somme de 1.400 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; F. De Raeve, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Brys et Wauthier.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
17 décembre 1957
B. c./ Cons. Titres Fonciers

DROIT CIVIL. — REGIME FONCIER. — DROIT D'ENREGISTREMENT. — PRESCRIPTION. — Acquise un an après la mutation.

I. — Le décret du 14 février 1956 n'a pas d'effet rétroactif.

II. — Le décret du 31 mars 1926 prévoyait une double prescription : un an après la mutation et trois ans depuis l'intentement d'une action en paiement des droits éludés.

III — Le nouveau décret a supprimé cette seconde prescription. Il porte à deux ans, à compter de l'enregistrement, la durée de la prescription de l'action en recouvrement des droits éludés.

ARRET

Attendu que l'intimé, Conservateur des Titres Fonciers, a fait citer l'appelant devant le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville en paiement de la somme de 44.280 frs, représentant la différence entre le droit de mutation payé par l'appelant sur une vente d'immeuble et le droit qui, d'après l'intimé, était dû ;

Attendu que l'action a été reçue par le premier juge et que de sa décision, en date du 2 octobre 1954, qui aurait été signifiée le 18 février 1955, appel fut interjeté le 9 mars 1955 ; que cet appel est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que l'appelant conclut à voir déclarer l'action prescrite, par application de l'article 13 du décret du 31 mars 1926 qui dispose que l'action en paiement des droits fraudés est prescrite un an après la mutation et en tout cas trois ans plus tard ;

Attendu que l'action fut introduite par exploit du 14 juillet 1954 alors que la mutation remonte au 8 novembre 1952 ; que lors de l'intentement de l'action un an s'était donc passé depuis la mutation et que trois ans sont actuellement écoulés ; que l'action est donc doublement prescrite ;

Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires du décret du 14 février 1956 qui remplace celui du 31 mars 1926, que le texte du nouvel article 46, s'inspirant de la législation métropolitaine, a entendu supprimer la disposition exceptionnelle de l'article 13 ancien qui prévoyait une solution, dérogatoire au droit commun, en matière de prescription, solution qui faisait

dépendre celle-ci de la durée du procès en paiement de droits éludés ;

Mais attendu que le décret du 14 février 1956 n'institue pas une rétroactivité spéciale ; que, partant, les prescriptions anciennes doivent continuer à bénéficier aux parties (De Page, tome Ier, n° 232) ;

Attendu, enfin, que vainement l'intimé soutient, comme le premier juge, que le texte de l'article 13 susvisé ne s'appliquerait qu'aux droits fraudés et non aux droits simplement éludés ; que, sans doute, la rédaction de cet article est peu heureuse et peut prêter à confusion, mais qu'il faut tenir compte de la volonté du législateur qui n'a pu ériger en faveur des fraudeurs une prescription plus courte qu'en faveur de ceux qui se trompent de bonne foi sur la valeur d'un immeuble et qui n'a pu vouloir non plus que pour ces derniers la prescription serait de trente ans, ce qui aurait pour conséquence de nuire à la sécurité de la circulation des biens ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant contradictoirement,

Ecartant toute conclusion autre,

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général a. i. Vogel déclarant à l'audience publique du 10 décembre 1957 s'en rapporter à la sagesse de la Cour ;

Reçoit l'appel, le dit fondé ;

Dit l'action prescrite ; met à néant le jugement entrepris ;

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

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; E. De Raeve et R. De Maegd, Conseillers ; G. Vogel, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Humblé et Lens.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
17 décembre 1957
V. D. T. c/ société S. et Colonie et société S. c./ Colonie.

DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE (mat. civile). — DEMENCE. — N'est pas exclusive de la responsabilité civile.

Pour qu'il y ait faute aquilienne, il n'est pas nécessaire que l'auteur du fait dommageable ait conscience de l'acte qu'il accomplit. La faute peut consister en la différence qui existe entre la conduite d'un bon père de famille et celle de l'insensé.

ARRET

Quant à l'appel de V. D. D. contre S.

Attendu que les faits de la cause ont été clairement et correctement exposés dans le jugement a quo ;

Attendu que V. D. D. prétend avoir agi « dans un état d'hallucination et au cours d'une véritable crise de démence » et, sur cette base, conclut à son irresponsabilité ; qu'il offre à titre subsidiaire la preuve par témoins de certains faits allégués dans ses conclusions d'appel ; mais que ces faits ne sont pas contestés ; que seule est contestée l'interprétation à donner au comportement de V. D. D. lorsqu'il causa le dommage dont réparation est postulée ; que l'intimée S. conteste l'état de démence invoqué et conclut à la responsabilité de V. D. D. ;

Attendu que le jugement a quo consacre la théorie traditionnelle suivant laquelle la responsabilité des individus totalement privés de raison au moment de la perpétration de l'acte dommageable ne se conçoit pas dans notre droit ; que la doctrine et la jurisprudence belge et congolaise se réclament, en majeure partie, de la théorie traditionnelle (De Page, tome II, n[os] 914, 915 et références citées ; Sohier, Droit civil du C B. Engagements qui se forment sans convention, n° 70 bis) ;

Attendu que cette théorie est battue en brèche, depuis quelques années, par certains auteurs français dont Mazeaud et Tunc (« Traité de la responsabilité civile» n° 447 et suiv. et nombreuses références) ;

que, suivant la théorie nouvelle, la faute devant s'apprécier in abstracto, en comparant la conduite de l'auteur du fait dommageable à celle du bon père de famille, la faute consiste dans la différence entre la conduite de celui-ci et celle de l'insensé ; la folie est une circonstance purement interne dont il ne peut être tenu compte ;

Attendu que la théorie nouvelle ne prend donc pas en considération les conditions subjectives de l'agent, contrairement à l'ancienne qui exige « ce minimum d'imputabilité morale que constitue la conscience de l'acte que l'on accomplit » (De Page, tome II, n° 914) ;

Attendu que la théorie nouvelle est certainement plus conforme à l'équité ; que la législation congolaise ne dispose pas d'un texte analogue à l'article 1386 bis du Code métropolitain introduit par la loi du 16 avril 1935 permettant au juge de condamner à tout ou partie de la réparation la personne qui a causé un dommage en état de démence ou dans un état grave de déséquilibre mental ou de débilité mentale la rendant incapable du contrôle de ses actions ; qu'en l'absence de texte congolais permettant ce recours à l'équité la Cour estime devoir se rallier à la théorie développée par Mazeaud indiquée ci-dessus ;

Attendu par ailleurs que, ne dût-elle pas admettre cette théorie, encore devrait elle constater avec le premier juge que V. D D. n'a pas administré la preuve de son état de démence ni offert de l'administrer ; que d'autre part il ne paraît plus possible à l'heure actuelle, deux ans et demi après les faits, d'établir par expertise ou d'autre manière que, lors de ses agissements dommageables, V. D. D. était totalement privé de raison ;

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent qu'il doit être déclaré responsable du dommage qu'il a causé et tenu de le réparer ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; E. De Raeve et R. De Maegd, Conseillers ; Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Humblé, Poll et Lens.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
31 décembre 1957
L. c. / société E.

DROIT CIVIL. — LOUAGE DE SERVICES. — CONTRAT D'EMPLOI. — Clause de non-concurrence d'une durée excédant la durée admise par la loi. — Disposition d'ordre public. — Nullité de la clause. (1)

La clause d'un contrat d'emploi interdisant à l'employé de s'engager ailleurs, pendant une durée supérieure à la durée admise par le décret du 25 juin 1949, est nulle comme contraire à une disposition d'ordre public. Il n'appartient pas aux tribunaux de modifier la clause, notamment d'en réduire la durée.

ARRET

Attendu que l'intimée a fait citer l'appelant devant le Tribunal de Première Instance du Kivu pour s'entendre condamner à lui payer la somme de 100.000 frs, intérêts judiciaires et dépens ;

Attendu qu'en date du 8 février 1957 intervint un jugement contradictoire allouant à l'intimée le bénéfice de son exploit d'assignation ; qu'appel fut interjeté le 26 mars 1957 ; que cet appel est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que l'intimée a engagé l'appelant en qualité de tôlier par contrat du 4 août 1953 auquel parties convinrent de mettre fin au 30 novembre 1955 ; que la convention portait une clause ainsi conçue : « *Pendant une durée de deux années* à dater de l'expiration du contrat, il est interdit à l'agent, dans tout domaine, se rapportant

---

(1) Comp. Elis. 4-3-58 ci-dessous.

aux activités de l'employeur, d'exploiter une entreprise personnelle, de s'associer ou *de s'engager chez d'autres employeurs*. Cette interdiction est limitée à la région économique dans laquelle l'agent a, habituellement, exercé son activité ; »

Attendu qu'il n'est pas contesté que, dans l'année de la rupture du contrat d'emploi, l'appelant s'est engagé chez un nouvel employeur à Bukavu ;

Attendu que l'appelant invoquant le caractère d'ordre public de la clause de non-concurrence prérappelée, demande à la Cour en ordre principal de dire pour droit que cette clause ne peut sortir aucun effet et qu'il ne peut lui être substituée aucune modification extra-contractuelle ;

Attendu que la matière est réglée par l'article 13,7° du décret du 25 juin 1949 qui dispose : « le contrat comprend essentiel-» lement pour l'employé l'obligation... de » respecter les stipulations qui lui interdi-» raient, après la cessation du contrat... de » s'engager chez d'autres employeurs *si* » *ces interdictions se limitent à une durée* » *n'excédant pas douze mois...* » ;

Attendu que l'interdiction édictée par la clause litigieuse s'étend sur une période de deux ans ; que cette durée excède les douze mois autorisés par le texte du décret ;

Attendu que le premier juge a statué que « si dans leurs conventions parties ont prévu des clauses de non-concurrence plus rigoureuses que le permet le décret, ces clauses seront ramenées aux limites fixées par le décret » ; mais que la jurisprudence de cette Cour, invoquée à l'appui de cette opinion, tranche un cas d'application du décret du 31 octobre 1951 dont l'article 23, différemment édicté, permettait au juge d'appliquer les clauses de non-concurrence « *dans la mesure* » où l'interdiction ne s'étendait pas au delà de certaines limites ;

Mais attendu que le décret de 1949 a modifié l'ancien texte dans un sens plus favorable à l'employé ; qu'il réduit de trois à un an la durée des interdictions ; qu'il proclame l'obligation de les respecter si sont réunies certaines conditions, notamment quant à leur durée ; qu'on doit en conclure que l'interdiction n'oblige plus lorsqu'une de ses conditions n'est pas remplie ;

Attendu en effet que le contrat d'emploi est une loi sociale destinée à sauvegarder la liberté du travail ; qu'elle est donc une loi d'ordre public (De Page, tome I, n° 91) ; que sont nulles les conventions qui dérogent à une loi intéressant l'ordre public ;

Attendu qu'en son article 4 le décret du 25 juin 1949 dispose expressément que « toute clause contractuelle donnant à l'employé des avantages inférieurs à ceux qui sont prescrits par le présent décret est *nulle* et *sans effet* » ;

Attendu que la clause de non-concurrence constitue par elle-même une convention spéciale venant se greffer sur le contrat d'emploi et n'entrant d'ailleurs en vigueur qu'après l'expiration de celui-ci ; que seule doit être envisagée la nullité de cette clause et non celle du contrat d'emploi en son entier qui n'est du reste pas demandée ;

Attendu que si l'on devait cependant contester le caractère d'ordre public du décret sur le contrat d'emploi, tout au moins ses dispositions doivent elles être tenues pour des dispositions impératives, destinées à protéger des intérêts privés, entraînant la nullité, nullité relative en ce cas, des conventions qui méconnaissent ces dispositions impératives de la loi ;

Attendu que « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites » qu' « elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ou pour les causes que la loi autorise » (article 33, Livre III du Code civil congolais) ;

Attendu que lorsque la nullité est postulée, le juge doit la prononcer lorsque les conditons requises pour la nullité sont réunies ; qu'il ne peut refaire ou réadapter une convention, sauf avec le consentement des parties ou dans les cas où la loi l'y autorise spécialement (De Page, tome II, n° 467, 2°) ;

Attendu que si les Tribunaux avaient le

droit de changer les clauses d'une convention pour des raisons d'équité ou autres, ils devraient en bonne logique, être également en droit de modifier, nonobstant l'irréductibilité des clauses pénales, la clause pénale arrêtée par les parties comme sanction de l'inobservance d'une interdiction et d'en réduire le montant ;

Attendu que s'il s'agissait d'interpréter la volonté des parties, le juge pourrait éventuellement substituer à la volonté déclarée de celles-ci leur volonté réelle, faire prevaloir l'esprit sur la lettre ; mais qu'en l'espèce l'expression de la volonté des parties, absolument claire, ne souffre aucune interprétation ;

Attendu que l'obligation qui sert de fondement à l'action étant nulle, la demande doit être dite non recevable et qu'il est superflu dès lors d'examiner les autres moyens invoqués contre elle ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant contradictoirement,

Ecartant toute conclusion autre,

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général a. i. Vogel en son avis conforme, donné à l'audience publique du 17 décembre 1957 ;

Reçoit l'appel ; le dit fondé ;

Met à néant le jugement entrepris :

Statuant à nouveau ; dit l'action non recevable, en déboute l'intimée ;

Met à sa charge les frais des deux instances.

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; E. De Raeve et R. De Maegd, Conseillers ; G. Vogel, Ministère public. Plaidaient : Mtres Claeys et Humblé.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
11 janvier 1958
M. P. c./ B

DROIT DE PROCEDURE PENALE. — APPEL (mat répressive). — Avocat non muni de procuration spéciale. — Jugement contradictoire. — Absence de délais de distance.

I. — N'est pas recevable l'appel du prévenu interjeté par un avocat non muni d'une procuration spéciale de son client. (1)

II. — Est tardif et non-recevable l'appel formé par missive parvenue au greffe plus de dix jours après un jugement contradictoire rendu au lieu où l'appel est interjeté. (2)

ARRET

Attendu que le prévenu a été condamné par jugement contradictoire du Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 31 octobre 1957 ;

Attendu que le 9 novembre l'avocat de Castelberg a déclaré interjeter appel de ce jugement au nom du prévenu par comparution devant le Greffier de la Cour ;

Attendu qu'il n'était pas muni d'une procuration du prévenu ;

Attendu qu'ultérieurement parvinrent au greffe de la Cour deux écrits : l'un daté du 5 novembre donnant procuration pour interjeter appel à Maître de Castelberg ; cet écrit parvint au greffe de la Cour le 6 décembre ; l'autre daté du 9 novembre adressé au Greffier du Tribunal de première Instance d'Elisabethville lui demandant d'interjeter appel ; cet écrit parvint au greffe de la Cour en date du 13 novembre 1957 ;

Attendu que, nonobstant le prescrit de l'article 111 du Code de procédure pénale, le greffier du Tribunal de première instance n'a pas inscrit sur cette dernière missive la date où il l'a reçue ;

Attendu que l'appel par comparution du 9 novembre est sans valeur parce qu'émanant d'une personne qui ne justifiait pas du pouvoir spécial requis pour interjeter ap-

---

1) Voir note sous Elis. 15-6-57 : cette Revue 1957, p. 309.

(2) Ctra : Appel Ruanda-Urundi 26-10-1956 : cette Revue 1957, p 58. — V. note sous Léo. 11-12-57 : Cette Revue 1953, p. 32. — Comp. art. 203 C. I. Cr. métropolitain.

pel (P. B. V° Appel pénal n° 289 - Novelles Proc. Pén, T. I., Vol. II, Appel en matière repressive N°s 175 et 176 - Liège 2 janv. 1841 - Pas. II, p. 344) ;

Attendu que les deux autres missives ne sont pas parvenues à l'un des greffes compétents dans le délai de dix jours à compter du jugement a quo ;que le délai légal d'appel ne comporte pas de délai de distance quand l'appel d'un jugement contradictoire rendu à Elisabethville doit être interjeté à Elisabethville (Elis. 5 février 1955 : R. J. 118 - Léo, 23 déc. 1954 : R. J. 1955, p. 169) ; que la date de la reception de la missive par le greffier détermine la date à laquelle l'appel doit être considéré comme fait (articles 105 et 111 combinés du code de procédure penale) ;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'appel est non recevable ;

Par ces motifs ;

Vu les décrets coordonnés par l'Arrêté Royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence ;

Vu le décret du 11 juillet 1923 formant, avec les décrets modificatifs, le Code de Procédure Pénale ;

La Cour statuant contradictoirement,

Dit l'appel non recevable ;

Condamne l'appelant aux frais d'appel taxés à la somme de 788 frs ou, en cas de non paiement dans le délai légal, à subir 2 jours de contrainte par corps.

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de président ; E. De Raeve et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère public. Plaidait : M^e de Castelberg.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
21 janvier 1958
Z. c./ dame O. et consorts

DROIT CIVIL. — LOUAGE DE SERVICES. — CONTRAT D'EMPLOI. — Décès de l'employeur. — Ne met en principe pas fin au contrat. — Dénonciation pour « justes motifs ». — Notion. — Renouvellement tacite : renouvellement pour une durée indéterminée. — Allocation de congé due même si l'engagé contracte un nouvel engagement.

I. — Le décès de l'employenr ne met pas fin en principe au contrat d'emploi.

II. — Au décès de leur auteur, les héritiers de l'employeur ne peuvent dénoncer le contrat d'emploi sans indemnité ni préavis.

III. — Lorsqu'un contrat se renouvelle tacitement à l'expiration du terme d'un contrat précédent, la reconduction a lieu pour une durée indeterminée.

IV. L'allocation de congé est due même si l'employé contracte un nouvel engagement dès son licenciement.

ARRET

Attendu que l'appelant a été engagé par un contrat d'emploi prenant cours le 1er avril 1953 pour une durée de trois ans ; qu'à l'échéance du terme, l'appelant resta en service ; qu'il n'est pas contesté que le contrat a été renouvelé par tacite reconduction ;

Attendu que l'appelant soutient que, nonobstant le décès de son employeur survenu en mai 1956, il est resté en service jusqu'au 1er février 1957 tandis que les trois premiers intimés soutiennent que le contrat reconduit aurait pris fin le 31 mai 1956 et qu'à partir de cette date un nouveau contrat d'emploi aurait été conclu entre l'appelant et le liquidateur de la succession de feu Z. contrat auquel ces intimés se prétendent étrangers ;

Attendu que Z. Simon, dernier intimé, estime que le contrat fut dénoncé pour justes motifs (liquidation des affaires du défunt) suite à son décès ;

Attendu que si le contrat d'emploi prend fin par la mort de l'employé, il ne prend pas fin, sauf disposition expresse, par la mort de l'employeur, sauf si le contrat a été conclu « intuitu personae » de l'employeur, ce que rien ne permet de présumer en

l'espèce ;

Attendu qu'aucun élément de la cause ne permet de croire qu'à l'engagement initial se serait substitué après le décès de Z. un autre engagement avec le liquidateur, alors que le contrat d'emploi poursuivait son cours ;

Attendu que les prestations de l'appelant ont duré jusqu'au 1er février 1957 ; qu'à cette date le sieur Georges lui écrivait : « Vous n'ignorez pas que la liquidation du stock de marchandises de la succession Z. touche à sa fin Je me vois obligé, en tant que liquidateur, de mettre fin à vos services. Veuillez considérer la présente comme renon. » ;

Attendu que, contrairement à ce que soutiennent les intimés, la succession de feu Z. n'avait pas de juste motif de dénoncer sans indemnité ni préavis le contrat en cours, le législateur entendant par les mots « justes motifs de rupture immédiate » de l'article 37 du décret du 25 juin 1949, les manquements graves du co-contractant déterminés à l'article 40 du dit décret ;

Attendu que le premier juge estime que le contrat aurait pris fin par la réalisation de son objet à savoir la liquidation des derniers éléments de l'entreprise de feu Z. ;

Mais attendu que l'objet du contrat n'était pas l'éxécution d'une entreprise déterminée mais simplement la prestation de services, de la puissance de travail de l'employé, pendant trois ans ; que, pas plus que la mort de l'employeur, ni sa faillite ni la liquidation de ses affaires ne mettent fin à un contract d'emploi, non plus que l'abandon volontaire par l'employeur de son commerce ou de son industrie (R. P. D. B. V° « Louage de services et contract d'emploi » N°s 214 et suiv. et spécialement 217 in fine) ;

Attendu qu'il ne pouvait donc être mis fin au contrat sans indemnité ni préavis ;

Attendu qu'en cas de reconduction tacite le contrat d'emploi se renouvelle non, comme le croit le premier juge, pour la même durée que le contrat initial mais pour une durée indéterminée ; que l'article 14, 8° du décret invoqué par le jugement dont appel semble avoir été mal interprété dans cette décision ; qu'en effet, si l'employeur n'a pas fait à son employé la notification envisagée dans cet article, l'absence de cette notification n'a pas d'effet lorsque l'employé ne fait pas connaître dans le délai fixé qu'il accepte le rengagement exprès ou tacite (Van Damme : « Contrat d'emploi », n° 764) ; que dès lors, en vertu des principes généraux, le contrat se renouvelle pour une durée indéterminée (Léo 7 juillet 1956 ; R. J. p. 356 et références citées) ;

Attendu que, dans un contrat à durée indéterminée, l'indemnité due en cas de renvoi sans préavis est fixée par l'article 44 ; elle correspond en l'occurence à trois mois de rémunération plus celle du mois en cours ; que le contrat a été rompu le 1er février 1957 ; que les 40 000 frs demandés sont donc justifiés, la rémunération fixée d'abord à 7 500 frs ayant été portée à 10.000 depuis le 1er juin 1956 ;

Attendu que l'allocation de congé est due pareillement ; que, contrairement à ce que semble supposer le premier juge, l'appelant ne serait pas déchu de l'indemnité de congé pour avoir contracté un nouvel engagement dès son licenciement ; que l'allocation n'est pas due dans les seuls cas déterminés à l'article 19 du décret, sauf l'hypothèse envisagée au dernier alinéa de l'article 18 qui n'est pas réalisée non plus en l'occurrence ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; E. De Raeve et R De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient ; Mtres Constantinou, Poll et de Castelberg.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
25 janvier 1958.
M. P. c/ M.

DROIT DE PROCEDURE PENALE. — OPPOSITION. — APPEL (matière répressive). — Appel postérieur à l'opposition. —

Non-recevabilité de l'appel sauf non-recevabilité de l'opposition.

Le condamné peut choisir entre la voie de l'opposition et celle de l'appel; son choix fait, il ne peut le modifier. S'il a fait opposition, son appel subséquent doit être dit non-recevable à moins que le premier juge, saisi de l'opposition, déclare celle-ci non-recevable.

ARRET

Attendu que, par jugement rendu par défaut en date du 4 avril 1957, le prévenu André M. a été condamné du chef de détournement d'objets saisis par le tribunal de premier instance d'Elisabethville ;

Attendu que ce jugement lui fut signifié à Mwene-Ditu, parlant à lui-même, le 18 mai 1957 ; qu'au bas de l'original de l'exploit de signification le condamné mentionna « Je fais opposition à ce jugement » ;

Attendu que le 20 juin 1957, par déclaration au Greffe de la Cour, Maître BELINA « agissant au nom du sieur M., André » interjeta appel du dit jugement ;

Attendu que le même jour le dit avocat écrivait au Greffier du Tribunal de Premier Instance d'Elisabethville que son client Monsieur M. André se désiste de l'opposition formée par lui au jugement susvisé, ajoutant « M M. vous confirmera ce désistement ;

Attendu que figure encore au dossier soumis à la Cour une pièce intitulée « procuration » datée du 22 juin 1957 par laquelle André M. confime avoir donné procuration à Maître BELINA à l'effet d'interjeter appel en son nom du dit jugement ;

Attendu enfin que par lettre de même date A. M. confirme au Greffier du Tribunal de Première Instance d'Elisabethville son desistement de l'opposition et signale qu'il préfère interjeter appel ;

Attendu que ni la « procuration » susmentionnée ni la lettre du 22 juin confirmant le desistement ne portent la mention, que devaient y porter les greffiers intéressés, de la date à laquelle ces pièces leur sont parvenues ;

Attendu, ainsi que la Cour a déjà dû le rappeler (arrêt Bodson du 11 janvier 1958), que le greffier qui reçoit une missive contenant opposition ou appel doit, aux termes des articles 105 et 111 du code de procédure pénale, inscrire sur la missive la date à laquelle il l'a reçue et la faire connaître à l'opposant ou à l'appelant ; qu'il n'appartient pas au greffier de première instance de transmettre, sans plus, semblable missive à son collègue de la Cour ;

Attendu que les parties ne doivent pas pâtir des négligences des greffiers et que l'on peut présumer que la confirmation de la procuration pour interjeter appel a été délivrée au greffier dans le délai utile ;

Mais attendu que se pose la question de savoir si l'appel d'un prévenu est recevable alors qu'il a formé opposition ;

Attendu que, par la signification qui lui est faite d'un jugement par défaut, le prévenu est mis en demeure de faire son choix ; ou de former opposition, ou d'interjeter appel ; que, son choix fait, il ne peut plus le modifier : en matière répressive où tout est d'ordre public, il ne peut être dérogé à cette règle (R. P. D. B. V° « Procédure Pénale », 789) ; que le juge auquel la cause a été déférée est tenu d'épuiser sa juridiction ;

Attendu que si la partie défaillante, après avoir formé opposition, interjette appel du jugement par défaut, l'appel est en principe non recevable (Hayoit de Termicourt, Revue de droit pénal et de criminologie, 1932, p. 994) : « l'opposition a ressaisi le premier juge de la connaissance de la cause ; comment celle-ci pourrait-elle être valablement déférée au juge d'appel tant que le premier juge n'a rendu aucune décision sur l'opposition ? » ; que l'éminent magistrat ajoute : « nous croyons cependant que l'appel du jugement par défaut, interjeté après une opposition mais en temps utile doit être reçu si l'opposition

est elle-même non recevable » ; que la Cour adhère à cette opinion ;

Attendu que l'appel ne paraît donc pas recevable, à moins que le premier juge, saisi de l'opposition et du désistement de ce recours, ne déclare l'opposition non recevable ;

Par ces motifs ;

Vu les décrets coordonnés par l'Arrêté Royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence ;

Vu le décret du 11 juillet 1923 formant, avec les décrets modificatifs, le code de procédure pénale ;

La Cour, statuant contradictoirement,

Dit l'appel actuellement non recevable ;

Condamne l'appelant aux frais d'appel taxés en totalité à la somme de 811 frs ou en cas de non paiement dans le délai légal, à subir 2 jours de contrainte par corps.

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidait : Mtre Belina.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
28 janvier 1958
Foncolin c./ D. S.

DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE (mat. civile). — ACCIDENT. — Imputable à un chauffeur mis temporairement à la disposition d'un tiers. — Responsabilité du commettant habituel. — CHOSE JUGEE. — Jugement répressif. — Autorité erga omnes en tant seulement qu'il statue sur l'action publique. — Jugement erroné-ment qualifié de contradictoire. — Qualification qui ne lie pas le juge et n'ouvre pas la voie à l'appel.

I. — L'employeur qui met temporairement un chauffeur à la disposition d'un tiers peut être civilement responsable de la faute de ce chauffeur.

II. — La condamnation civile prononcée par une juridiction répressive n'a pas l'autorité de la chose jugée à l'égard d'autrui.

III. — Il importe peu qu'un tribunal ait erronément qualifié de contradictoire un jugement rendu par défaut. Cette qualification ne lie ni le juge ni la juridiction d'appel. Le condamné peut donc faire opposition à un tel jugement. N'est pas recevable son appel fondé sur ce seul moyen.

ARRET

Attendu que l'action tend au remboursement à l'appelant des sommes versées par lui aux ayants droit de deux indigènes victimes d'un accident mortel de roulage dont serait responsable L. F., chauffeur de l'intimé ; que les deux victimes étaient au service d'une personne assurée auprès de l'appelant, demandeur originaire ;

Attendu que l'intimé a soutenu dit le » premier juge qu'en vertu du contrat de » location intervenu entre lui-même et la » firme H., celle-ci jouissais seule du » camion avec pouvoir de direction et » de contrôle, en donnant même les instruc- » tions au chauffeur, que dès lors le chauf- » feur était passé momentanément sous les » ordres de la firme H. devenue le com- » mettant occasionnel du chauffeur » ;

Attendu, continue le premier juge, « qu'il est admis en doctrine et en jurisprudence que lorsqu'un commettant met son préposé habituel à la disposition d'une personne pour un emploi occasionnel et que cette personne prend autorité sur le préposé et en assure la direction, la responsabilité du fait d'autrui se déplace et passe sur la tête du commettant occasionnel » ; mais que « le tribunal n'est en possession d'aucun élément lui permettant d'apprécier qui avait la direction et le contrôle du camion lors de l'accident » ; « qu'il y a donc lieu de permettre aux parties de présenter toutes preuves relatives au contrat de location, afin de savoir qui avait effective-

ment le pouvoir de direction et de contrôle du chauffeur » ;

Attendu que l'intimé ne contesterait donc pas avoir été le commettant du chauffeur, auteur de l'accident, mais soutiendrait qu'il ne l'était plus au moment de cet accident ; qu'ainsi la décision attaquée semble subordonner le fondement de l'action à l'administration par l'appelant d'une preuve négative, à savoir que lors de cet accident le chauffeur de l'intimé n'était pas passé sous le contrôle et la direction du sieur D., exerçant le commerce sous le nom de ., au service de qui étaient les victimes ;

Attendu sans doute que, lorsqu'un préposé passe momentanément mais effectivement sous l'autorité et la surveillance d'une autre personne, il cesse d'engager la responsablité de son commettant habituel ;

Mais attendu que, lorsque le propriétaire d'un véhicule loue celui-ci à un tiers et met à la disposition de ce tiers le conducteur du véhicule, il « peut » rester responsable comme commettant des fautes commises par le conducteur ; que Mazeaud, tome 1er, nos 900 - 902, cite expressément le cas d'une voiture louée par une personne qui n'acquiert sur le chauffeur qu'un droit de direction limité, le chauffeur demeurant sous la direction du garagiste pour ce qui concerne la direction technique de la conduite du véhicule et le garagiste restant seul tenu en qualité de commettant du chef des fautes techniques du chauffeur, ce qui est le cas normal (Voir également De Page, Tome II, no 986, note 2 ; Cass. 15 déc. 1924 : Pas. 1925, 75 ; Lalou, 5e édit., nos 1074 -- 1075 ; Savatier : « Responsablité », Tome 1re, no 315) ;

Attendu que ces questions de fait sont appréciées souverainement par le juge du fond ;

Quant à l'appel principal :

Attendu que l'appelant se borne à invoquer, à l'appui de son recours, l'autorité de la chose jugée attachée au jugement rendu le 29 août 1953 par le tribunal de district du Tanganika qui condamne solidairement le chauffeur L. F. et son commettant, l'intimé, à des dommages-intérêts envers les victimes de l'accident litigieux ;

Mais attendu que seul ce qui est jugé au répressif a, erga omnes, l'autorité de la chose jugée ; qu'il n'en est pas de même des condamnations civiles infligées par le dit jugement à la requête du Ministère public agissant comme tuteur des indigènes lésés par une infraction alors que la présente cause est mue par l'appelant qui n'était pas partie à cetie décision ;

Attendu que l'appel principal n'est pas fondé ;

Sur l'appel incident :

Attendu que l'intimé n'avait pas conclu devant le premier juge qui a, néanmoins, qualifié de contradictoire le jugement intervenu ; mais que l'appel fondé sur ce seul moyen n'est pas recevable (Elisabethville 28 mai 1957 ; R. J. 303) ;

Attendu qu'à tort également l'intimé allègue « qu'il ne peut former opposition contre le jugement entrepris avant qu'il ne soit reconnu par la Cour que la qualification de contradictoire de ce jugement est erronée » ; que la Cour, pas plus que le premier juge, n'est liée par une qualification erronée (même arrêt) ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller f. f. de Président ; E. De Raeve et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Humblé et Poll.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
25 février 1958
Société N. c. / M.

DROIT DE PROGEDURE CIVILE. — APPEL (matière civile). — JONCTION DE CAUSES. — Influence sur la compétence et le ressort. — Cumul des chefs de demandes.

Lorsque des causes introduites séparé-

ment ne sont pas appelables « defectu summae » il y a lieu, cependant, pour déterminer la compétence et le ressort, de cumuler les chefs des demandes provenant d'une même cause, d'actions qui ont été jointes, pour motif de connexité.

ARRET

. . . . .

Attendu que l'intimé a fait citer l'appelante en paiement de 1) 7.500 frs du chef d'idemnité de logement et 11.288 frs du chef de prestation d'heures supplémentaires, sommes dues en vertu d'un contrat d'emploi ayant existé entre parties ; 2) 5.045 frs, montant retenu indûment sur le traitement de l'intimé ; que ces deux causes furent jointes à l'audience du 24 novembre 1956 du Tribunal de première instance d'Elisabethville qui, par jugement contradictoire du 12 janvier 1957, ordonna à l'intimé, demandeur originaire, d'établir que le logement fourni par l'appelante ne répondait pas ou avait cessé de répondre aux conditions de la loi et qu'il a été contraint de s'assurer d'initiative un logement approprié et, pour le surplus, enjoignit aux parties de mettre la cause en état ; qu'après enquête tenue le 26 janvier 1957, cette juridiction rendit, en date du 9 août, un jugement contradictoire qui dit la demande fondée en tant qu'elle vise le remboursement de loyers et de retenues sur rémunérations, non fondée pour le surplus, condamne la défenderesse à payer au demandeur les sommes de 7.500 frs et de 5.045 frs et sur ces sommes les intérêts à 6% l'an depuis les 3 juillet 1956 et 31 octobre 1956, jours des demandes jointes, condamne la défenderesse aux 2/3 des frais de l'instance, le demandeur au 1/3 restant ;

Attendu que la Société N.,défenderesse originaire interjeta appel des deux jugements par acte du 2 septembre 1957 ; que cet appel est régulier en la forme et formé dans les délais légaux ;

Que l'intimé demande à la Cour de déclarer l'appel irrecevable defectu summae ;

Attendu que les jugements attaqués statuent sur deux actions qui ont été préalablement jointes ; que l'article 97 des décrets coordonnés sur la compétence dispose : « si la demande a plusieurs chefs qui proviennent de la même cause, on les cumulera pour déterminer la compétence et le ressort » ; que, partant, la demande, mue par assignation en date du 3 juillet 1956, tendant au paiement d'une indemnité de logement et d'heures supplémentaires, est appelable, ces deux chefs de demande provenant d'une cause unique : le contrat d'emploi ; que l'action, mue par exploit du 31 octobre 1956, tendant au paiement de retenues s'élevant à 5.045 frs, provient de la même cause ;

Attendu que la doctrine belge admet que : « la jonction d'instance influe sur le ressort et la valeur du litige, s'apprécie d'après le montant des chefs réunis lorsque les différents chefs proviennent de la même cause, qu'il y ait une ou plusieurs assignations... La pluralité des actions ne forme pas obstacle, en cas de jonction, à l'application de la règle du cumul imposé par l'article 23 (de la loi belge sur la compétence)... Si les demandes connexes qui proviennent de la même cause ont été formées entre les mêmes parties, elles ne sont en réalité que les divers chefs d'une demande unique et l'on doit les cumuler pour déterminer la compétence et le ressort » (Pand. B. v° « Degré de juridiction » nos 116 & 117, et références doctrinales et jurisprudentielles citées) ;

Attendu que l'article 97 précité est la reproduction littérale de l'article 23 susdit métropolitain, que dès lors la règle admise en Belgique doit s'appliquer, pour les mêmes raisons, au Congo ;

Attendu que, par conséquent, l'appel est recevable pour le tout ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. J de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; E. De Raeve et R. De Maegd, Conseillers ; F. Walhin, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Dethier et Rubbens).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
4 mars 1958.
A c./ Sté. E.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL — CONTRAT D'EMPLOI. — Clause de non-concurrence. — Interdictions dépassant les limites fixées à l'article 13, 7° du décret du 25 juin 1949. — Réductibilité. (1)

La clause de non-concurrence inscrite dans un contrat d'emploi n'est pas de nul effet, par le seul fait qu'elle porte une interdiction d'activités plus étendue que les limites fixées par le décret de 1949.

Mais elle n'est opposable à l'engagé que dans les limites fixées par la loi.

ARRET

Attendu que l'intimée soutient que l'appelant a violé la clause d'un contrat d'emploi venu à expiration en mai 1955, qui lui interdisait, durant une année à compter de cette expiration, d'engager ses services au Congo ou au Ruanda-Urundi, chez un autre employeur exerçant des activités de même nature que les siennes, s'il favorisait ainsi la concurrence à ses propres activités ;

Qu'elle a fait citer l'appelant devant le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville pour s'entendre condamner au paiement de 114. 948 frs, de dommages-intérêts, ou 6 fois le montant de sa rémunération mensuelle, suivant clause pénale du contrat prétendument violé ;

Attendu que le Tribunal a, par son jugement du 30-11-1956, fait droit à la demande, tout en rectifiant quelque peu le montant demandé, en précisant la rémunération de l'appelant, base du calcul des dommages-intérêts ;

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

Que l'intimée conclut à sa confirmation ;

***

Attendu que l'appelant soutient que la clause de non-concurrence invoquée par l'intimée, serait de nul effet, parce que l'interdiction sortant des limites prévues à l'article 13 7° du décret du 25 juin 1949, serait frappée de nullité absolue comme contraire à l'ordre public

Mais attendu que les nullités résultant du dit décret sont, en principe, (Comp. art. 6 D. du 31-10-31) des nullités relatives, édictées pour la protection des intérêts particuliers de l'engagé, et il n'en est pas différemment de la nullité résultant de la seule violation de l'article 13 7° du décret ;

Qu'il n'est prétendu, par ailleurs, que la clause, telle qu'elle est portée au contrat, serait nulle d'une nullité absolue pour enlever, en fait, à l'appelant tout moyen d'exercer sa profession ;

Attendu que, si l'on s'en tient à la lettre des dispositions invoquées par l'appelant, l'article 13 7° du décret de 1949 paraît bien *subordonner toute obligation* de l'employé de respecter les clauses de non-concurrence *à la condition* (« si ») que la clause qui les porte reste dans les limites prévues par le décret, et non pas restreindre seulement son obligation dans ces limites ;

Mais que l'article 23 du décret du 31 octobre 1931 marquait clairement que les clauses de non-concurrence, sortant des limites, qu'il déterminait, restaient opposables à l'engagé *dans la mesure fixée* par ce décret ;

Qu'il n'existe pas de raisons suffisantes de penser que le législateur de 1949 aurait voulu modifier complètement le principe admis par le législateur de 1931 sur ce point, et enlever tout effet aux clauses de non-concurrance, du seul fait qu'elles seraient plus étendues que celles qu'il oblige l'engagé à respecter ;

Attendu, certes, que l'article 4 du décret de 1949 déclare *nulle et sans effet* toute clause contractuelle donnant à l'employé des avantages inférieurs à ceux qui sont prescrits par le décret ;

(1) Comp. Elis. 31-12-57 ci-dessus.

Mais que cette clause est de stricte interprétation ;

Attendu qu'il ne s'agit pas, en l'espèce, *d'avantages* mais *d'obligations*, pour l'employé ;

Attendu que le dit article 4 fixe, avec le principe d'où découle la nullité, la portée de cette nullité ;

Qu'il précise que les clauses des contrats sont de nul effet, *en tant quelles donnent à l'employé des avantages inférieurs* à ceux prescrits par le décret, ou dans ces limites seulement ;

Que l'intimée fait justement observer qu'à moins de disposition spéciale (telle l'art. 11), les clauses des contrats ne sont pas effacées purement et simplement en vertu de cette disposition, ce qui serait déjà une modification des contrats, mais qu'en vertu du décret, les Cours et Tribunaux les remanient pour augmenter seulement les avantages insuffisants reconnus à l'engagé, de manière à lui assurer des avantages équivalents au minimum garanti par le décret ; qu'ils ont de même à en resteindre seulement les charges excessives, pour que le but poursuivi par le législateur soit atteint, sans être dépassé ;

Attendu que l'article 14 du contrat avenu entre parties n'étendait pas, purement et simplement, à tout le Congo et au Ruanda-Urundi, l'interdiction faite à l'appelant d'engager ses services chez un autre employeur exerçant des activités concurrentes de celles de l'intimée ;

Qu'elle ne portait d'interdiction que *pour autant que l'appelant aurait ainsi favorisé la concurrence ;*

Que cette clause était, par là, conforme à l'esprit de l'article 13 7° du décret de 1949, qui a entendu autoriser les clauses des contrats d'emploi visant seulement à empêcher une concurrence là où elle risquerait d'être déloyale ;

Attendu que cette limitation emportait, *par elle même*, restriction de l'interdiction aux regions économiques où l'intimée exerçait son activité ;

Attendu qu'elle impliquait, *en fait*, restriction de l'interdiction aux régions économiques où l'intimée avait employé les services de l'appelant ;

Qu'en l'espèce, c'est à Léopoldville que l'appelant avait presté ses services à l'intimée, et c'est à Léopoldville qu'il a éxercé l'activité qui constituerait la violation de la clause litigieuse ;

Attendu que l'intimée n'entend donc pas invoquer cette clause en dehors des limites fixées par l'article 13 7° litt. C. du décret de 1949 ;

Attendu que le premier moyen invoqué par l'appelant, tiré de la nullité de la clause prétendument violée, n'est pas fondé ;

***

Attendu que l'appelant conteste que son activité au service de son nouvel employeur ait favorisé une concurrence de de celui-ci à l'intimée ;

Qu'il invoque le fait, qu'à raison d'accords intervenus entre ces deux employeurs, les champs d'activité de ceux-ci, à Léopoldville tout au moins, où il a exercé ses fonctions chez l'un et chez l'autre, étaient distincts ; que l'intimée consacrait exclusivement son activité à l'entreprise d'installations électriques, tandis que son nouvel employeur consacrait son activité, dans le domaine de l'électricité, à la vente de matériaux et d'appareils, et à la représentation exclusive d'une marque d'appareils que l'intimée n'aurait donc pu vendre ou installer ;

Qu'il soutient encore que son nouvel employeur l'avait engagé comme vendeur, alors que l'intimée l'avait engagé comme technicien ;

Attendu qu'il ne produit pas le contrat suivant lequel il aurait, à partir de septembre 1955, presté ses services à son nouvel employeur ; qu'il est invraisemblable qu'il aurait été engagé uniquement comme vendeur d'appareils électriques ;

Attendu qu'il importerait peu que la nature juridique des contrats passés par l'intimée avec sa clientèle serait l'entreprise et non la vente, et la nature juridique des contrats passés par son nouvel employeur, la vente plutôt que l'entreprise ;

Qu'il semble bien que l'une fournissait la matière nécessaire à ses entreprises d'installation, même si elle s'adressait pour cela à des tiers, et que l'autre procédait aux travaux nécessaires d'installation, de certains tout au moins, des appareils qu'elle vendait ;

Que c'est le fait économique, et non le fait juridique, qui importe en l'espèce ;

Attendu que l'on doit considérer, cependant, comme exact que des accords, pour différencier leurs champs d'activité, existaient entre les deux employeurs successifs de l'appelant, relevant d'un même groupe financier, et dont les bureaux étaient installés en face l'un de l'autre dans le même immeuble à Léopoldville ;

Attendu qu'il n'apparaît pas, dans ces conditions, que la prestation par l'appelant de ses services chez son nouvel employeur puisse être considérée comme permettant à l'intimée une application de bonne foi, conformément au prescrit de l'article 33 du Code civil, Livre III, de la clause de non-concurrence du contrat passé avec l'appelant, et de la lourde clause pénale dont la première était assortie ;

Attendu que le second moyen, invoqué par l'appelant est fondé ;

Qu'il y a lieu de mettre à néant le jugement entrepris et de dire non fondée l'action en dommages-intérêts introduite par l'intimée ;

Par ces motifs ;

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 25 février 1958, Monsieur le Substitut du Procureur Général Walhin en son avis conforme ;

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant le jugement entrepris.

Déboute l'intimée de son action,

Met à sa charge les frais des deux instances.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; F. Walhin, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Leruitte et Lozet).

TRIBUNAL D'APPEL DU RUANDA-URUNDI
1 juillet 1957
s. c./ Gouvernement du Ruanda-Urundi

DROIT PUBLIC ET FISCAL. — DECRET DU 10-9-51 (art. 124) SUR L'IMPOT — SUR LES REVENUS. — Réclamation des contribuables. — 1er recours devant le gouverneur ou son délégué, en appel devant le Tribunal d'appel. — ANNULATION DE LA NOMINATION DU GOUVERNEUR. — Effet en ce qui concerne la délégation donnée au secrétaire provincial. — THEORIE DU FONCTIONNAIRE DE FAIT. — Inapplicabilité en l'espèce. — Conséquence : nullité de la délégation intervenue et de la décision prise par le secrétaire provincial.

Le Tribunal d'Appel du Ruanda-Urundi est compétent pour juger de la validité de la décision prise par le gouverneur ou son délégué sur recours du contribuable en matière d'impôt sur le revenu, en vertu de l'article 124 du D. du 10-9-1951.

Les arrêts pris par la section d'administration du Conseil d'Etat ont autorité de de chose jugée erga omnes et effet « ex tunc ».

En conséquence, l'acte de nomination du Gouverneur du Ruanda-Urundi qui vient à être annulé par le Conseil d'Etat, est vicié ab initio, sans avoir pu produire l'effet valable. Et les actes accomplis par le Gouverneur en question sont nuls eux aussi puisqu'ils viennent d'une autorité sans pouvoir légal.

Il en est donc ainsi de l'acte par lequel le Gouverneur a délégué au secrétaire provincial ses pouvoirs de statuer sur les réclamations des contribuables, en matière d'impôt sur les revenus, ainsi que de la décision intervenue en suite de cette délégation.

JUGEMENT

Attendu que la décision prise le 5 avril 1956 par le Secrétaire Provincial du Ter-

ritoire du Ruanda-Urundi a statué sur la réclamation introduite le 15 janvier 1953 par le sieur S., commerçant à Astrida, contre l'imposition de ses revenus des exercices 1950 et 1951 ;

Que, par exploit du 3 mai 1956, le réclamant a fait recours contre cette décision devant le Tribunal d'Appel du Ruanda-Urundi, en application de l'article 124 du Décret du 10 septembre 1951 ;

Qu'il postule que la décision soit dite nulle et de nul effet ; qu'il se fonde sur ce que le Secrétaire Provincial a agi en vertu d'une délégation donnée le 8 mars 1956 par Monsieur H. en sa qualité de Vice-Gouverneur général, Gouverneur du Ruanda-Urundi, et que cette délégation était nulle à motif que l'Arrêté Royal du 7 février 1955 nommant ce haut fonctionnaire aux dites fonctions a été annulé par l'Arrêt du Conseil d'Etat du 12 octobre 1956 (JTOM. 1956. p.178 ;)

Sur la copétence du Tribunal d'Appel.

Attendu que l'intimé, Gouvernement du Ruanda-Urundi conteste la compétence du Tribunal d'Appel ;

Attendu que l'article 124 du Décret du 10 septembre 1951 sur l'impôt sur les revenus, modifié par le Decret du 22 février 1955, dispose que : « les décisions du » Gouverneur de Province peuvent être » l'objet d'un recours devant la Cour d'Ap» pel » ;

Qu'ainsi le Tribunal d'Appel du Ruanda-Urundi a compétence légale pour statuer sur l'appel faisant recours contre la décision prise sur la réclamation de l'appelant ;

Attendu qu'à tort, l'intimé prétend déduire l'incompétence du Tribunal saisi de ce que l'appel tend à obtenir l'annulation d'un acte administratif et que le Pouvoir Judiciaire ne peut pas connaître des actes du Pouvoir Exécutif ;

Qu'en effet, l'article 8 de la Charte Coloniale dispose que « les Cours et les Tri» bunaux n'appliquent les règlements et » les arrêtés qu'autant qu'ils sont con» formes aux lois et aux décrets » :

Que le Pouvoir Judiciaire doit contrôler si les actes administratifs émanent notamment d'une autorité compétente et si les formes préscrites pour son exercice ont été observées ; que les Tribunaux sont compétents pour juger « les actes de » l'administration lorsqu'une situation con» tentieuse se sera produite au sujet de » ces actes » (Velge : Conseil d'Etat p. 110 - A. Gohr : Novelles. Droit Colonial. T. I, Pouvoir Judiciaire, p. 102, No. 11) ;

Que le Tribunal d'Appel est donc compétent pour juger de la validité de l'acte administratif qui a statué sur le montant de la taxation des revenus de l'appellant ;

Sur le fond :

Attendu que les Arrêts pris par la Section d'Administration du Conseil d'Etat ont autorité de la chose jugée ; qu'ils agissent erga omnes et rétro-agissent ex tunc ; que l'acte de nomination qui est annulé par le Conseil d'Etat doit être considéré comme vicié ab initio et « ne peut donc être considéré comme ayant produit aucun effet valable » dit Velge (Conseil d'Etat, 1947 Nos. 131, 132) ;

Que les actes accomplis dans les limites de ses fonctions par un fonctionnaire dont l'investiture était irrégulière et a été annulée sont nuls de droit, puisqu'ils ont été faits sans pouvoir légal (P. Wigny : Dr. Adm. 1953 No. 92 — M. Waline : Traité Dr. Adm., 1953 p. 409 — P. Duez. : Dr. Adm. 1952 p. 743) ;

Que, dès lors, l'acte par lequel le Vice-Gouverneur Général, Gouverneur du Ruanda-Urundi a donné délégation au Secrétaire Provincial de statuer sur les réclamations de taxation des revenus est nul ; que conséquemment est nulle la décision prise par le Secrétaire Pronvincial sur les réclamations de l'appelant ;

Attendu que le Gouverneur du Ruanda-Urundi oppose à la nullité de droit la théorie dite du « fonctionnaire de fait » ; qu'il soutient que doivent être tenus comme valables les actes faits antérieurement à l'annulation de la nomination par un fonctionnaire qui agissait sans investiture

régulière, lorsqu'il agissait dans les limites de ses fonctions, dans les formes normales de leur exercice et sous les apparences extérieures d'une nomination valable ; que, agissant dans de telles circonstances, le fonctionnaire agissait comme un fonctionnaire « plausible » et que, à l'égard du public qui l'a connu comme tel, ses actes doivent être tenus comme licites et sortirent leurs effets ;

Qu'il appuie son soutènement sur des avis de doctrine ;

Attendu gue la doctrine admet que la rigueur du principe de la nullité doit recevoir d'importantes atténuations lorsque le fonctionnaire de fait a exercé illégalement ses fonctions avec une sorte de possession d'état ;

Mais qu'elle n'affirme aucunement que, en toutes circonstances, tous les actes accomplis par un « fonctionnaire de fait » sont valables à l'égard de tous, quels qu'en soient la nature, le but et les effets ;

Que s'il en était ainsi, les actes accomplis par un fonctionnaire agissant sans pouvoir légal auraient la même validité que ceux accomplis par un fonctionnaire agissant légalement, et que la nullité de droit serait suppléée par une validité de fait (voir Duez Dr. Adm. p. 409) ;

Attendu que les auteurs admettent qu'il doit être fait exception à la nullité de droit et précisent dans les termes suivants la nécessité de tenir pour valables des actes du fonctionnaire de fait ;

Que Wigny écrit : « la théorie (du fonctionnaire de fait) se fonde sur le souci d'assurer la sécurité juridique. Le plus souvent, le particulier est incapable de contrôler si les fonctionnaires... ont été régulièrement investis.. Les particuliers de bonne foi peuvent donc invoquer à leur profit les actes des fonctionnaires de fait. Mais l'Administration peut-elle leur opposer ces actes ? Il semble que non. L'Administration a commis une faute en laissant se maintenir une situation apparente irrégulière. Elle ne peut se prévaloir de sa faute. » Wigny — Dr. Adm. 1953 p, 88, No 94) ;

Que P. Duez écrit : « Les actes accomplis par l'agent irrégulièrement investi sont nuls, mais cette nullité a de graves inconvénients au point de vue des tiers... Ils sont de bonne foi, parce que l'investiture de l'agent est plausible. Il y a à leurs yeux toutes les apparences de la régularité. Dans ces conditions, pour protéger les tiers, on va, dans une certaine mesure, valider les actes faits par l'agent irrégulièrement investi, grâce à la théorie du fonctionnaire de fait. » (P. Duez — Dr. Adm. 1952 p. 743) ;

Que M. Waline écrit : « En droit strict, les actes devraient être nuls, le fonctionnaire de fait étant sans pouvoir. . . Mais si cela est exact en principe, en fait les tiers qui sont entrés en relations avec le fonctionnaire de fait auront souvent été de bonne foi et leur intérêt légitime doit être pris en considération » (M. Waline. Droit Adm. 6e Ed. p. 409. Voir également : Jèze : Principes Généraux du Droit Adm., T. II 1930, p. 293) ;

Attendu que l'exception à la nullité ne doit pas se limiter aux actes qu'un tiers a sollicité d'un fonctionnaire de fait et dont il demande la validation parce que la nullité lui sera préjudiciable ;

Qu'elle doit s'étendre de fait à un ensemble d'actes lorsque la nullité porterait une atteinte grave à la sécurité juridique ; notamment dans le cas où un fonctionnaire, sans investiture régulière, aurait dressé, pendant des années, de nombreux actes de mariage ;

Qu'elle peut s'étendre éventuellement à des actes accomplis par un fonctionnaire sans investiture régulière qui a exercé ses fonctions de bonne foi, lorsque la nullité de de ces actes risquerait de compromettre la stabilité de certaines institutions ; que des nécessités impérieuses de sécurité publique et sociale peuvent justifier de donner primauté à la validité d'actes administratifs contre la nullité juridique de tels actes ;

Attendu que, en l'espèce, l'intimé, Gouverneur du Territoire du Ruanda-Urundi, ne peut valablement soutenir que des motifs graves de sécurité publique, sociale ou juridique exigent que les décisions prises par le Secrétaire Provincial, illicitement

délegué par le Vice-Gouverneur Général Gouverneur du Ruanda-Urundi, sur les réclamations des contribuables contre la taxation de leurs revenus, justifient qu'il soit fait exception à la nullité de droit qui entache ces décisions ; qu'il ne pourrait invoquer qu'un intérêt fiscal de percevoir les impôts qui ont été l'objet d'une réclamation ;

Que l'appelant S. n'a évidemment pas intérêt à ce que la décision de taxation entreprise par son appel soit tenue pour valable ; qu'au contraire, il l'attaque du chef de sa nullité ;

Qu'ainsi, ni l'intérêt du tiers que l'acte concerne, ni un intérêt général important ne justifie de faire exception à la nullité de la décision ;

Attendu que l'appelant est fondé à demander que la décision prise par le Secrétaire Provincial du Ruanda-Urundi le 5 avril 1956 soit dite nulle ;

Par ces motifs,

Le Tribunal d'appel,

Qui le Ministère Public en son avis conforme tant sur la compétence que sur le fond ;

Ouï les parties en leurs conclusions et moyens ;

Statuant contradictoirement,

Dit l'appel recevable et le reçoit ;

Dit le Tribunal saisi compétent pour statuer sur les fins de l'appel ;

Dit l'appel fondé ; en conséquence, dit nulle et de nul effet la décision prise le 5 avril 1956 par le Secrétaire Provincial du Territoire du Ruanda-Urundi sur la réclamation de l'appelant contre les impositions mises à charge pour les exercices 1950-1951 ;

Condamne l'intimé aux frais et dépens de l'instance d'appel.

(Siégeaient : MM. R. Dawant, Conseiller de Cour d'Appel, Président du Tribunal d'Appel ; L. Busine, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Baltus, Ganshof et Liebaert.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE STANLEYVILLE.
(degré d'appel)
20 avril 1957
Min. Publ. c./ A.

DROIT PENAL. — VOL. — Vol d'usage ou usage abusif d'un véhicule automoteur. — Absence d'infraction.

Le fait de s'emparer d'un véhicule automobile en ordre de marche pour se rendre à un endroit déterminé, et non avec l'intention de se l'approprier, n'est qu'un usage abusif, même si l'agent abandonne le véhicule en cours de route

Un tel usage abusif est dénué de caractère infractionnel. A raison de l'interprétation strice de la loi pénale, il n'y a même pas lieu de le qualifier de vol d'essence. (1)

JUGEMENT

Attendu qu'il n'est pas contesté que le prévenu s'est emparé d'un camion qui stationnait sur la voie publique en ordre de marche et, par suite de son inexpérience, l'a piloté sans mal pendant 3 kms,

---

(1) Dans le même sens : Ire Inst. App. Stan. 27-11-1956 : cette Revue 1957, 393 ; Corr. Saint-Etienne, 2-7-1928 : D. 1929. 2. 111.

— Considèrent le « furtum usus » d'un véhicule automobile comme un vol de carburant (et de lubrifiant) :

Elis. 13-11-1937 ; cette Revue, 1938, 128 ;

District, Maniema, 1-8-1955 : cette Revue, 463. Voir également note sur Corr. Saint-Etienne précite ; note Corr. Nantes sousvisé.

— Dans le sens de vol de véhicule :

Elis., 30-11-1954 : cette Revue, 1955, 315.

Cass. 8-1-1940 : Pas. 1.7 avec réquisitions conformes de M. l'Avocat Général Hayoit de Termicourt ;

Gand. 14-4-1956 : Rechtsk. Weekbl, 1957, 1172.

Corr. Marche-en Famenne, 20-10-1954 : Jur. Liège, 1954 - 55, 67.

Corr. Nantes, 31-10-1930. Sir. 1931. 11. 83.

Note D. M. sous District Maniema précité.

Garçon, sub. art. 379, nos 394. ss.

puis a versé dans un fossé où il l'abandonna ;

Attendu que le prévenu a nié toute intention de vol ; qu'il est du reste exact que, désirant se rendre de Paulis à Titule, il ne mit pas ses bagages dans le camion et qu'il fut arrêté à la gare de Paulis où il attendait le train après avoir eu l'accident ;

Attendu qu'il en résulte que le prévenu s'est approprié indûment le véhicule, mais n'avait aucune intention de s'en rendre propriétaire ; que le Ministère Public admet cette thèse également mais estime qu'en absence de texte pénal reprimant le vol d'usage, il y a lieu de dire que le prévenu s'est rendu coupable du vol de l'essence qui a été consommée ; qu'en 3 km. il a pu être consommé entre un et deux litres au maximum ;

Attendu qu'il est exact qu'à certain moment, une certaine jurisprudence a tenu pour vol d'essence, l'emploi abusif de véhicule automobile, mais que la jurisprudence actuelle est revenue sur cette interprétation ; que, du reste, le Tribunal est actuellement saisi, non d'un vol d'essence, mais du vol d'un camion ; que, certes, l'essence est contenue dans le camion, mais qu'en réalité toute l'essence sauf 1 ou 2 litres consommés, est restée dans le réservoir ; que le prévenue n'a jamais volé d'essence hors du réservoir ; que tenir pour vol d'essence l'emploi abusif d'un camion revient à tenir pour vol d'encre, l'emploi abusif d'un porte-plume réservoir, ou pour vol d'essence l'emploi abusif d'un briquet ; qu'il est dangereux de s'en tenir à pareilles interprétations extensives alors que la loi pénale est de stricte interprétation ;

Attendu que, faute de texte érigeant le fait réellement reproché au prévenu en infraction, il y a lieu de le renvoyer des poursuites ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. Baron Guy le Maire de Warzée, Juge - Président ; Van den Bogaerde et Ghillain Juges-Assesseurs ; Colle E., Ministère Public).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE STANLEYVILLE
(degré d'appel)
25 avril 1957.
Min. Publ. c./ M°. et Colonie.

DROIT PENAL ET CIVIL. — Détournement de deniers publics ou privés. — Greffier du tribunal de chefferie. — Préposé de la Circonscription Indigène.

N'est pas préposé de la Colonie un greffier du tribunal de chefferie. Il fait partie de cette juridiction lorsqu'elle siège. Il effectue des opérations comptables en qualité de membre de l'administration indigène. Dès lors, la Circonscription Indigène est son commettant (1).

JUGEMENT

. . . . . .

Attendu que la juridiction d'appel n'est saisie que de l'examen de la partie du jugement qui a condamné la partie civilement responsable à payer les frais du procès et la somme de 894,90 frs à titre de dommages-intérêts à la Circonscription Indigène Nongansulu ;

Attendu que le premier juge a éstimé que la partie civilement responsable devait payer ces sommes suite aux faits dommageables « commis par le prévenu, son préposé » ; qu'il déclare que la Colonie du Congo Belge était son commettant ;

Attendu qu'un greffier de Tribunal de chefferie n'est pas un préposé de la Colonie ; qu'il fait partie d'un tribunal lorsque le tribunal siège ; que lorsqu'il se livre à des opérarations comptables, il les effectue en tant que comptable, secretaire-comptable ou aide-comptable ; qu'il est, à ce moment, membre de l'administration indigène; que la Circonscription Indigène est son commettant dont il est le préposé ;

(1) Comp. Ière Inst. App. Coq., 4-10-1956 : cette Revue, 1956, 182 et Iere Inst. App. Luluabourg, 21-11-1956 ; cette Revue, 1957, 186.

Attendu, dès lors, que c'est à tort que la Colonie du Congo Belge a été mise à la cause ; que le Tribunal de District n'a pas justifié le lien de droit entre la Colonie et le prévenu qui pourrait engager la responsabilité de la Colonie ni le texte du Code Civil d'où résulterait cette responsabilité.

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. Baron Guy le Maire de Warzée, Juge-Président ; Wildiers et Vandenbogaerde, Juges-Assesseurs ; Colle Emmanuel, Ministère Public) ;

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE STANLEYVILLE
(degré d'appel)
25 juin 1957.
Min. Publ. c / B. et Colonie.

DROIT CIVIL ET PENAL — PROCEDURE PENALE. — COMPETENCE. — Malversations commises par le secrétaire comptable d'une Circonscription Indigène. — Absence de responsabilité civile de la Colonie sur base de l'article 260 C. C. C. Livre III. — Circonscription Indigène commettant. — Gestion d'affaires par l'Administrateur Territorial. — Caractère gratuit et bénévole écartant sa responsabilité pécuniaire et celle de la Colonie. — Juridiction pénale incompétente pour statuer sur toute action civile autre que celle découlant directement d'une infraction.

La Colonie n'est pas civilement responsable des malversations commises par le secrétaire-comptable engagé au service d'une Circonscription Indigène. Celle-ci en est le commettant (1) même s'il est titulaire d'une commission, d'ailleurs nulle et superfétatoire, délivrée par l'Administrateur de Territoire, le nommant secrétaire-comptable de la Circonscription Indigène.

Lorsqu'en cas d'inexpérience des autorités indigènes, la gestion de la caisse de la Circonscription Indigène est assurée par l'Administrateur Territorial, ou son délégué, avec la collaboration de l'autorité indigène, il y a gestion d'affaires.

Toutefois, celle-ci, étant gratuite et bénévole, ne peut donner lieu, en cas de gestion fautive, à responsabilité ni de l'Administrateur Territorial, ni de la Colonie, dont il est l'organe. (2)

A défaut de saisine, la juridiction pénale ne peut statuer sur l'action éventuelle de la Circonscription Indigène contre la Colonie du chef de gestion d'affaires fautive. Elle ne connaît que de l'action civile découlant directement d'une infraction.

JUGEMENT

Attendu que le Ministère Public, en un avis longuement motivé, estime que la partie civilement responsable a été condamné, à juste titre, et, à titre subsidiaire, évalue sa responsabilité à 80 % ;

Attendu, en fait, que le prévenu a été condamné pour malversations commises alors qu'il était secrétaire comptable de la circonscription indigène de Ezo ;

Que le premier juge a condamné la partie civilement responsable sur les bases de l'article 260 du Code Civil Congolais Livre III, les faits ayant été commis « par le prévenu dans les fonctions auxquelles la Colonie du Congo Belge l'a employé ;

Attendu que le prévenu était titulaire, depuis le 1-9-1949 d'un livret de travail, engagé par la circonscription indigène de Ezo en qualité d'agent recenseur et secrétaire-comptable, qu'il émargeait au bud-

---

(1) Comp. 1re Inst. Stan., 25 avril 1957 : supra.

(2) Il paraît malaisé de trouver la source des obligations de l'administration territoriale dans un quasi-contrat, la gestion d'affaires, alors que la loi prévoit son intervention et est la source de ses obligations.

Mais on peut plus difficilement encore admettre que le gérant d'affaires serait exempt des conséquences de ses fautes : tout au plus le caractère gratuit de son intervention pourrait-elle faire apprécier sa responsabilité moins sévèrement que si elle était rétribuée (De Page T. II n° 1.083.)

get des C. A. C. ; que le 2-2-1956 l'Administrateur Territotial Assistant lui remit un nouveau livret de travail ; que ce livret, bien qu'il fût un livret type pour travailleurs « Colonie », portait à l'extérieur l'engagement au service de C. A. C. « EZO », et, à l'intérieur, la mention « Engagé le susnommé le 2-9-1949 pour une durée indéterminée en qualité de secrétaire-comptable Ezo » et la signature de l'Administrateur Territorial Assistant, toutes les autres rubriques étant laissées en blanc ; qu'il en résulte que ce second livret n'était que la continuation du premier et ne prouvait en rien que le titulaire serait passé du service de la Circonscription Indigène à celui de la Colonie ;

Que les mentions imprimées dans le livret relatives à la Colonie étant laissées en blanc, il n'est pas douteux que ce livret de travail « type travailleur Colonie » a été utilisé à défaut d'un livret ordinaire et que c'est par négligence que les mentions inutiles n'ont pas été barrées et les mentions inexactes modifiées ; que c'est le premier livret, dont le second n'est que la continuation, qui fait foi ;

Attendu, en outre, que le prévenu était titulaire d une « commission » qui, à la date du 17 décembre 1954, le « nommait » secrétaire-comptable de la Circonscription Indigène Ezo ; que cette commission est signée par l'Administrateur de Territoire ;

Attendu que cette commission est nulle, les administrateurs de Territoire n'ayant pas le pouvoir de nommer par commission les secrétaires-comptables des Circonscriptions Indigènes ; que ceux-ci sont engagés par la circonscription indigène comme, d'ailleurs, le prévenu l'a été en réalité déjà depuis le 1 septembre 1949 ; que la commission de l'Administrateur Territorial était donc superfétatoire, mais démontrait néanmoins que l'Administrateur Territorial le considérait comme régulièrement engagé comme secrétaire-comptable et en conséquence l'agréait implicitement ;

Attendu que le fait reproché au prévenu et retenu définitivement par le Tribunal est d'avoir, en gérant la caisse de la Circonscription Indigène Ezo, eu un déficit de caisse de 14,147,95 frs, et, en payant les travailleurs de la Circonscription Indigène Ezo, établi de faux états de paye et, en réalité, payé aux travailleurs des sommes inférieures à celles auxquelles ils avaient droit, prenant pour lui la différence, soit en tout 36.823 frs ; qu'il causa ainsi à la Circonscription Indigène Ezo, un préjudice de 50.970,95 frs ; qu'il a été condamné à rembourser cette somme à la Circonscription Indigène et que la colonie du Congo Belge a été déclarée civilement responsable de son préposé ;

Qu'il y a lieu d'examiner le lien de droit entre la Colonie et le prévenu ;

Attendu que le Ministère Public développe deux arguments, l'un fondé sur l'article 260 du Code Civil Congolais Livre III, l'autre sur le devoir de tutelle ;

A. — Attendu que le lien de droit fondé sur l'article 260 du Code Civil Congolais Livre III résulterait du fait que le prévenu était le préposé de la Colonie qui aurait été son commettant ;

Attendu que le prévenu était employé de la Circonscription Indigène Ezo ; que le Ministère Public se fonde sur divers articles de l'Arrêté du 17 décembre 1952 du Gouverneur de la Province Orientale pour conclure que le secrétaire-comptable était en réalité le préposé de la Colonie ;

Attendu que, pour que le commettant soit responsable du fait de son préposé, il faut qu'il y ait entre eux 1°) un lien de préposition qui suppose a) le choix (direct ou indirect b) la subordination, 2°) que le dommage ait été causé à un tiers par une faute du préposé, 3°) dans l'exercice de ses fonctions (R. P. D. B. V° Responsabilité, n° 724) ;

Attendu que « la seule condition exigée est qu'il y ait activité exercée sous l'autorité et la surveillance de droit ou de fait d'autrui. Mais il faut évidemment que le commettant fasse agir son travailleur pour soi, pour son propre compte » (De Page : T. II. n° 586) ; que tel n'est pas le cas en l'espèce ;

Attendu, en outre qu' « il n'y a pas de

contrat entre le préposé et la personne qui exerce l'autorité pour compte d'autrui » (Lalou : Responsabilité civile, n° 511); que tel est bien le cas en l'espèce ;

Attendu qu'il résulte de ces arguments ainsi que de ceux déjà développés par le Tribunal de céans en son jugement du 15 janvier 1957 (R. A. 10.920 : M. P. contre Yangwa et Colonie) :

Que la Colonie du Congo Belge n'est pas le commettant d'un secrétaire-comptable engagé par une circonscription indigène ;

B — Attendu que le lien de droit fondé sur le devoir de tutelle résulterait de l'article 66 du Décret du 5-12-1933; que cet article prescrit formellement qu'en cas d'inexpérience des autorités indigènes la gestion de la caisse des circonscriptions doit être assurée par l'Administrateur Territorial ou son délégué avec la collaboration de l'autorité indigène ; que le Ministère Public conclut qu'en cas de gestion fautive de l'Administrateur Territorial, il sera responsable de sa faute envers la circonscription indigène et, qu'étant organe de la Colonie, la Colonie aura la responsabilité de tout acte de gestion fautive ;

Attendu qu'il semble résulter de cet argument que le Ministère Public fonde la responsabilité de la Colonie sur la gestion d'affaires : (article 248 et suivants du Code Civil Congolais Livre III); qu'en effet, les circonscriptions indigènes sont des personnes morales de droit public et ne sont par conséquent pas des incapables ; que leur représentant légal, qui est le chef investi, s'il manque d'expérience, collabore avec l'Administateur de Territoire pour exercer ses activités ; que l'Administrateur de Territoire gère donc une affaire d'autrui ;

Attendu, en effet, que, pour qu'il y ait gestion d'affaires il faut deux conditions d'ordre négatif : 1) absence de toute convention ou obligation légale 2) absence de toute défense ou opposition de la part du maître; et trois conditions d'ordre positif : 1) le gérant doit avoir eu la volonté de gérer l'affaire d'autrui, 2) il faut que la gestion revête un caractère de nécessité, 3) le gérant doit avoir eu la volonté de se comporter comme gérant d'affaires ;

Attendu que toutes ces conditions sont réunies ;

Attendu que le gérant a l'obligation de continuer l'affaire commencée, qu'il est responsable des fautes qu'il commet dans sa gestion et qu'il doit rendre compte au maître de la gestion effectuée et il répond des personnes qu'il s'est substitué dans sa gestion ;

Attendu toutefois, que, dans le cas d'espèce, la gestion d'affaires est gratuite et bénévole, que, dans ce cas, la responsabilité pecuniaire peut être écartée ;

Attendu, en outre, que, pour établir la responsabilité du gérant d'affaires, il est nécessaire que le litige soit mû par la personne dont l'affaire a été gérée ; que la juridiction répressive ne peut statuer que sur l'action civile, découlant directement d'une infraction ; que, si la circonscription indigène a peut-être une action contre la Colonie parce qu'elle a mal géré ses affaires, la juridiction répressive n'est pas saisie de ce litige et ne peut statuer que sur la responsabilité *directe* de la Colonie dans les faits infractionnels commis par le secrétaire-comptable de la circonscription indigène ;

Attendu que, dès lors, c'est à tort que le premier juge a retenu cette responsabilité et qu'il y a lieu de mettre la Colonie du Congo Belge hors cause ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. Baron Guy le Maire de Warzée, Juge-Président ; Wildiers et Vandenbogaerde, Juges-Assesseurs ; Colle Emmanuel, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE STANLEYVILLE
16 novembre 1957
Requête / M.

DROIT CIVIL. — IMMATRICULATION DES CONGOLAIS. — Demande rejetée. — Réintroduction de la demande : arti-

cle 38 paragraphe 8 du C. C. C. L. I. — Délai légal de 3 ans : interprétation.

Si la demande d'immatriculation a été rejetée, elle ne peut, selon l'article 38 paragraphe 8, être réintroduite par l'impétrant qu'après 3 ans d'intervalle séparant la date de l'arrêt qui a rejeté la demande et celle de la demande nouvelle.

REQUETE

« Monsieur le Juge-Président,

« Par jugement du Tribunal de Première Instance de Stanleyville du 9-4-1954 — R. C. 10.155, ma requête en immatriculation a été déclarée recevable, mais non fondée, pour le motif « Que la demande du requérant paraît donc prématurée ».

» Le susdit jugement cite à l'introduction de cette procédure et en tête, ma requête du 31-3-1953 dont la date est ainsi régulièrement établie.

» L'arrêt de la Cour de Léopoldville du 21-12-1954 — Rôle 2.879, reçoit l'appel et le déclare non fondé en confirmant la décision dont appel, pour le motif qu'aucun élément n'était produit de nature à faire modifier la décision du premier Juge dont l'opinion est justifiée par le dossier.

» En vertu de l'art. 38 — 8° du Décret du 17-5-1952 sur l'Immatriculation des Congolais :

« Si la demande est rejetée, elle ne peut être réintroduite qu'après trois ans d'intervalle ».

» Cette intervalle s'entendant évidemment comme l'espace de temps entre les deux demandes.

» Ma première demande datant du 31-3-1953, je crois donc être légalement autorisé à introduire aujourd'hui une nouvelle demande.

» Comme dans celle-ci, je me permets de rappeler que j'ai été immatriculé, avec mon épouse et mes enfants, au Registre de la Population Indigène civilisée de Basoko depuis le 25-9-1934 pour moi-même et à différentes dates ultérieures pour ma famille.

» Je suis marié civilement et religieusement à mon épouse Lutha Marguerite et sollicite la faveur de l'immatriculation en même temps que pour moi-même, pour mon épouse et mes enfants Thérèse-Elisabeth, Sophie-Gabrielle, Pierre-René-Georges-Théophile, Joséphine-Clémentine-Louise, Marie José et Godelième.

» Sauf les deux derniers enfants, nés après le décret du 17-5-1952, nous avons tous été immatriculés suivant l'ancien régime.

JUGEMENT

Attendu que le 31-3-1953, N. adressa une requête au Juge-Président de ce Tribunal, en vue d'obtenir l'immatriculation ;

Que, par jugement en date du 9-4-1954, le Tribunal de céans déclara la demande non fondee ;

Que par son Arrêt du 21-12-1954, la Cour d'Appel de Léopoldville confirma le dit jugement ;

Attendu que le 11-5-1956 N. a introduit une nouvelle requête ;

Attendu qu'in limine litis le Ministère Public fait remarquer qu'à son avis le texte de l'art. 38 & 8 C. C. C. Livre I n'est pas respecté et qu'en conséquence la requête doit être immédiatement dite irrecevable ;

Que selon lui le délai de 3 ans commence à courir à partir de la date de l'Arrêt, soit le 21-12-1954 ;

Attendu que selon le requérant le délai de 3 ans commence à courir à partir de la date de la 1re requête, soit le 31-3-1953 ;

Attendu que d'une part il ne faut pas perdre de vue que le « droit » à l'immatriculation s'apprécie au moment où le jugement est rendu ;

Qu'en effet on pourrait supposer qu'entre la requête et le moment où le jugement intervienne, des faits nouveaux se produisent qui obligent le Tribunal à dire la requête non fondée ;

Que dans ce cas la thèse du Ministère Public serait valable ;

Attendu que d'autre part, il ne faut pas

non plus perdre de vue que le système de l'immatriculation a été créé en vue de favoriser une certaine classe de la société ;

Qu'en conséquence il ne faut pas se montrer « plus catholique que le Pape » en interprétant le texte d'une façon particulièrement rigoureuse ce qui serait contraire aux intentions mêmes du législateur ;

Que dans ce cas la thèse du requérant serait valable ;

Qu'il appartient au Tribunal devant un tel dilemme de rechercher réellement l'intention du législateur non pas en examinant seulement le & d'un article mais le texte dans son ensemble ;

Attendu qu'il y a lieu de reprendre le 2me alinéa du & 1 de l'article 39 qui dit : « A défaut de respecter le délai ci-dessus le requérant est dechu du bénéfice de celle-ci (immatriculation). Il ne peut introduire une nouvelle demande qu'après un délai de trois ans » ;

Que dans ce texte il n'est nullement question de la 1re demande ;

Qu'il est évident qu'il s'agit d'un délai de 3 ans qui commence à courir à la date de la décision définitive ;

Qu'il semble logique d'interpreter de la même façon le & 8 de l'art. 38 et de dire la demande irrecevable ;

Par ces motifs ;

Entendu le Ministère Public représenté par Monsieur le Premier Substitut du Procureur du Roi Colle en son avis conforme donné à l'audience du 2-11-1957 ;

Entendu le Conseil du requérant ;

Le Tribunal, statuant sur requête ;

Dit la requête irrecevable ;

En déboute le demandeur ;

Met les frais de l'instance à charge du requérant taxés à la somme de 400 frs ;

(Siégeaient : MM. Verstraete M., Juge ; Hoppe A., Autrique G. et Differding, Juges-assesseurs ; Colle E., Ministère Public.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE STANLEYVILLE.
2 décembre 1957
M. P. c./ P.

DROIT PENAL ET FISCAL. — DECRET DU 16 MARS 1950 sur l'impôt personnel. — Véhicules automoteurs — Signe distinctif fiscal. — Omission : infraction pénale dans le chef du conducteur. — Mise en usage de semblable véhicule. — Déclaration à faire. — Impôt à payer, au préalable. — Infraction fiscale. — Conséquence : amende égale au quintuple de l'impôt éludé. — Cumul éventuel des dites sanctions.

Tout véhicule automoteur doit être pourvu du signe distinctif fiscal afférent à l'exercice en cours. Cette pièce vaut quittance de l'impôt dû pour la mise en usage du véhicule.

L'omission dans le chef du conducteur est constitutive d'une infraction pénale prévue et punie par les articles 50, 61, 69 du D du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel.

Celui qui met en usage un tel véhicule doit au préalable remettre au fonctionnaire compétent la déclaration prescrite et acquitter l'impôt prévu par les dispositions du même décret aux articles 31, 39 et 49. En vertu de l'article 69, le contrevenant est passible d'une amende fiscale égale au quintuple de l'impôt éludé.

Les deux sanctions peuvent éventuellement être cumulées.

JUGEMENT

Attendu que le prévenu, quoique dûment assigné, ne comparaît pas ni personne pour lui ;

Attendu qu'il résulte du dossier soumis au Tribunal que Procès-Verbal fut dressé à charge du prévenu en date du 17-4-56 à raison de ce que le véhicule station wagon conduit par lui et immatriculé B. 15.360 cir-

culait à Mambasa sans être pourvu du signe distinctif fiscal ;

Que le prévenu affirma à l'Officier de Police Judiciaire verbalisant que ce véhicule avait été mis en usage le 1-2-56 ;

Que cette allégation n'est contredite par aucun élément du dossier ;

Que, suivant renseignements complémentaires recueillis au service des Impôts par l'Officier de Police Judiciaire verbalisant, l'impôt pour ce véhicule n'avait pas été payé à la date de ce procès-verbal ;

Que la déclaration prévue par le troisième alinéa de l'art. 37 du Décret du 16-3-50 ne fut effectuée que le 11-6-56 et donc après l'établissement du procès-verbal ; que l'impôt ne fut effectivement payé que le 25 juin 1956 (p. 4) ;

Attendu qu'à raison de la combinaison des articles 37 alinéa 3 et 49 / 2° du Décret précité, la déclaration devait être remise par le prévenu dès le moment où il comptait utiliser ce véhicule sur route (art. 1/5°) et avant d'en faire usage, l'impôt étant exigible au moment du dépôt de cette déclaration ;

Que celle-ci devait être faite avant le 1-2-56 puisque le prévenu déclara lui-même que cette date était celle de la mise en usage du véhicule ;

Que l'infraction d'omission de souscrire la déclaration prévue par l'article 37 est donc bien établie ;

Que l'impôt éludé s'élevant à 1.045 frs, l'amende fiscale à appliquer s'élève à 5.225 frs en vertu de l'art. 69/1° du Décret

Attendu que le prévenu est également poursuivi pour avoir le 17-4-56 conduit son véhicule sans l'avoir pourvu du signe distinctif fiscal pour l'exercice 56 ;

Que se pose la question de savoir s'il s'agit là, à raison des circonstances de fait de la cause, d'une infraction impossible, la matière infractionnelle faisant défaut (Trib. de District du Haut-Katanga 17-6-41 : R. J. 43 - p. 197) ou si l'obligation d'apposer le signe fiscal distinctif est indépendante de l'obligation de déclarer les éléments imposables et de payer l'impôt y afférent, l'omission de l'une et l'autre obligation pouvant entraîner deux incriminations distinctes (note sub Trib. D. Haut-Katanga : R. J. 43 p. 199 - A. R. U. 27-9-55 : R. J. p. 455) ;

Qu'il importe aussi de déterminer si l'amende comminée par le troisième alinéa de l'art. 69 du Décret du 16-3-50 tel que modifié par le Décret du 10-2-53 est une amende fiscale (A. R. U. 27-9-55 précité ; ou pénale (A. E'ville 3-10-36 : R. J. 37 p. 16) ;

Attendu qu'en vertu de l'article 50 du Décret, le paiement de l'impôt sur les véhicules à moteur est constaté par un signe distinctif délivré au redevable, signe valant quittance, - et qui sert de carte d'identification du véhicule ;

Que l'art. 61 énonce qu'un tel véhicule (à moteur) doit être constamment pourvu de ce signe distinctif ;

Attendu que pour les autres véhicules (bicyclettes et autres à propulsion humaine) le paiement de l'impôt est constaté par une quittance qui sert de carte d'identification du véhicule ; qu'en outre, il est remis au redevable un signe distinctif constitué par une plaque métallique dont le véhicule doit être constamment pourvu (art. 50/2° et 61/2°) ;

Attendu en conséquence que si le signe distinctif des véhicules à moteur vaut quittance et preuve d'identification, il n'en est pas de même du signe distinctif (plaque métallique) des autres véhicules ;

Que pour ceux-ci l'apposition de la plaque métallique n'est pas en soi une preuve légale suffisante du paiement de l'impôt ;

Attendu cependant que dans l'un et l'autre cas l'obligation de l'apposition du signe distinctif a notamment pour but de faciliter le contrôle du paiement de cet impôt ;

Qu'en outre, pour les véhicules à moteur, elle constitue le moyen de fournir la preuve immédiate et formelle de ce paiement, par la vérification aisée qu'elle permet, des mentions d'identification avec les caractéristiques du véhicule ;

Attendu que l'absence de ce signe peut tout d'abord manifester la négligence du redevable qui le possédant, aurait omis

de l'apposer ; que dans ce cas la sanction de cette négligence entre dans les prévisions de l'art. 69 alinéa 3° (Décret du 10-2-53) ;

Que bien loin d'être un moyen de contraindre le contribuable à déclarer spontanément et complètement ses éléments imposables (E/ville 24-1-25 — Jur. Kat. I p. 97) ou de constituer une réparation civile dans les sens des clauses pénales prévues par le Code civil — ce qui est de la nature de l'amende fiscale (Gothot — Droit Fiscal — 3e édition — p. 17 n°33) -- l'amende prévue par cet alinéa de l'art. 69 revêt le caractère d'une amende pénale, sanctionnant une infraction constituée par un manquement, même non intentionnel à un texte d'ordre réglementaire ;

Qu'il apparaît d'ailleurs que cette infraction existerait dans le chef d'un tiers qui *utiliserait* accidentellement le véhicule du redevable, par le seul fait que ce véhicule ne serait pas pourvu du signe fiscal ; que l'art. 61 énonce en effet que le véhicule doit en être « constamment » pourvu (cfr. note signée V. D. : RJ. 43 p. 199) ; que cependant aucune obligation fiscale de se faire délivrer ce signe n'existerait de toute évidence pour ce tiers, dans le cas où le redevable, défini par l'art. 29 du Décret, aurait déjà acquitté l'impôt ; qu'il a d'ailleurs été jugé avec pertinence qu'une disposition telle que celle reprise par l'art. 61/1° prévoit un fait infractionnel qui ne diffère pas dans sa matérialité de l'infraction prévue jadis et sanctionnée par les articles 9 et 55 de l'ancienne ordonnance du 6-8-29 réglementant la police générale du roulage ;

Que sous l'empire de cette dernière ordonnance, l'infraction retenue était à caractère strictement pénal et que l'abrogation de ces textes et leur incorporation sinon textuelle, du moins de fait dans les lois fiscales ultérieures, n'en a pas modifié le caractère initial (Trib. District Haut-Katanga précité) ;

Qu'il ne résulte pas non plus du texte de l'art. 69/3° que les auteurs du Décret du 10-2-53 auraient éxprimé la volonté de donner à l'amende comminée une valeur différente de celle que porte l'application du droit commun (comp. raisonnement A. E/ville, 3-10-36 : RJ. 37 p. 18 2e colonne 3e alinéa citant cass. 15-6-25 : Pas. 291) ;

Attendu d'autre part que si l'absence de ce signe manifeste le non-paiement de l'impôt, il n'apparaît pas que l'existence de l'infraction à la prescription de l'art. 61 du Décret, sanctionné par l'amende pénale prévue par l'art. 69/3°, ne puisse être reconnue dans le chef de celui, redevable ou non, qui utilise néanmoins le véhicule ;

Que sans doute le défaut d'apposition découle dans ce cas du défaut de délivrance du signe distinctif ; que ce défaut de délivrance résulte du défaut de déclaration ; que celui-ci constitue une omission aboutissant à éluder le paiement de l'impôt et sanctionnée par l'amende fiscale prévue par l'art. 69/1° du Décret ;

Que dès lors, le défaut de signe fiscal est le résultat de cette omission et non pas nécessairement d'une volonté délibérée de ne pas payer l'impôt ;

Que cependant l'infraction en résultant ne se confond pas avec celle d'avoir omis de déclarer l'élément imposable avant la mise en usage du véhicule ;

Qu'elle en est même nettement distincte dans le cas où celui qui utilise ce véhicule n'est pas le redevable ;

Que même pour ce dernier la sanction de l'absence de déclaration n'en couvre pas toutes les conséquences ;

Que la sanction fiscale est d'ailleurs distincte dans les textes de la sanction pénale ;

Attendu que pour affirmer l'existence indépendante de ces deux infractions en cas d'omission de déclaration, l'on ne pourrait sans doute plus prétendre, comme on l'a fait, que l'infraction d'omission de paiement de l'impôt pourrait exister alors qu'il ne pourrait y avoir infraction de non-apposition du signe fiscal, à raison de ce que celui-ci aurait été délivré par erreur ou proviendrait d'un vol et serait effectivement apposé (cf note V. D. RJ. 43 p. 199) ; que les termes de l'art. 61 du Décret excluent désormais cette éventualité ;

Qu'en effet, ce dont doit être constamment

pourvu le véhicule, c'est du signe distinctif prévu à l'art. 50 c'est-à-dire de celui qui n'est délivré qu'au redevable après paiement de l'impôt, qui vaut quittance du paiement de l'impôt afférent à ce seul véhicule et qui sert en même temps à son identification ;

Que l'apposition de tout autre signe tomberait donc aussi sous la sanction de l'art. 69/3° ;

Mais attendu que cette démonstration n'est pas indispensable à la défense de la thèse soutenue ;

Qu'il suffit en effet de noter que ce serait ajouter à la loi que d'exclure de son application, dans un cas déterminé, le conducteur d'un véhicule l'utilisant sans qu'y soit apposé le signe fiscal, en distinguant suivant les motifs de la non-apposition ;

Que si le législateur a prescrit que tout véhicule à moteur imposable doit être constamment pourvu du signe distinctif fiscal prévu à l'art. 50, il en a sanctionné l'omission sans aucune distinction ni réserve ;

Attendu que si cette sanction semble au premier abord heurter le bon sens dans le cas du redevable ne possédant pas le signe fiscal qu'il est obligé d'apposer, elle s'impose cependant « de lege lata » ;

Attendu qu'il resulte de ces considérations qu'il échet d'estimer établie la première prévention ;

Attendu que la décision de poursuites a été régulièrement prise en date du 15-10-56 par le Directeur Provincial des Impôts de la Province du Kivu sur base de l'art. 72 du Décret ;

Par ces motifs :

Vu le Code Pénal notamment en ses articles 2, 5, 10 à 13 - 16 - 27 ;

Le Décret du 16-3-50 notamment en ses articles 37 - 49/2 - 50 - 61 et 69 tel que modifié par le Décret du 10-2-53 - et 72 ;

Les Décrets portant majoration des amendes pénales ;

Les Décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence ;

Le Code de Procédure Pènale ;

LE TRIBUNAL, STATUANT PAR DEFAUT ;

Dit établie dans le chef du prévenu la première prévention mise à sa charge ;

Le condamne de ce chef à une amende pénale de 100 frs, majorée des décimes légaux et ainsi portée à 1000 frs — récupérables en cas de non-paiement dans le délai légal, par une servitude pénale subsidiaire de 2 jours ;

Dit établie dans son chef la seconde infraction libellée ;

En conséquence le condamne à une amende fiscale de 5.225 frs ;

Le condamne aux frais et dépens de l'instance taxés à la somme de 725 frs ;

Fixe à un jour la durée de la contrainte par corps à subir en cas de non-paiement dans le délai légal ;

(Siégeaient : MM.
Horion X. Juge ;
Biart L. Ministère Public.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DU KIVU
17 janvier 1958
V. c./ Foncolin.

DROIT SOCIAL. — REPARATION DES ACCIDENTS DU TRAVAIL. — Décret du 1-8-1949, art. 18. — Assuré défaillant. — Accident. — Réparation par FONCOLIN. — Cotisation reglée postérieurement. — Droit de récupération de FONCOLIN quant aux réparations allouées.

Selon l'article 18 du D. du 1-8-1949 sur la réparation des accidents du travail, le Fonds Colonial des Invalidités — FONCOLIN — peut exercer un recours contre l'employeur non assuré ou défaillant, c'est-à-dire en défaut d'acquitter sa cotisation en temps voulu.

Il peut aussi obtenir remboursement des réparations accordées, c'est-à-dire des capitaux nécessaires pour constituer la rente ou des sommes payées à la victime de l'accident du travail ou à ses ayants droit, au lieu et place de l'employeur.

Il en est ainsi même si l'assuré a, postérieurement à l'accident, reglé la cotisation litigieuse.

JUGEMENT

Quant au fond :

Attendu que le 17 avril 1953, le nommé M. fut victime d'un accident de travail mortel alors qu'il était au service du défendeur originaire ;

Que celui-ci, à ce moment, n'avait pas versé à l'organisme assureur sa cotisation pour la période du 1-7-52 au 30-6-53, versement qu'il effectua toutefois le 17-7-53 ;

Que le demandeur originaire, en l'action R. C. 9128, exerça son recours contre l'assuré sur base de l'art. 18 du Décret du 1-8-49 ;

Attendu que l'opposant ne conteste pas les éléments de fait, ni le calcul du montant réclamé ;

Que, tout en admettant que le retard de paiement des cotisations entraîne une suspension des obligations de l'organisme assureur, il affirme que le paiement de la cotisation l'avait relevé de la déchéance et qu'à partir de ce moment l'obligation du demandeur originaire revivait comme si aucune interruption ne s'était produite dans l'exécution des obligations de l'assuré ;

Attendu que la déchéance invoquée par le demandeur originaire résulte cependant de deux textes qui, faisant application des principes généraux en matière d'assurance, ne paraissent offrir aucune difficulté de compréhension ou d'interprétation ;

Qu'en effet, d'une part, l'article 18 du Décret du Ier août 1949, après avoir imposé au Fonds Colonial des invalidités de pourvoir au paiement des indemnités, allocations et rentes lorsque l'employeur est en défaut de s'acquitter des obligations d'assurance qui lui incombent, obligation qui comprend non seulement son affiliation à un organisme d'assurance, mais le paiement des cotisations qui conditionnent l'intervention de l'assureur, autorise ce même organisme à réclamer à l'employeur, soit non assuré, soit simplement défaillant, le paiement des sommes nécessaires pour constituer un capital destiné à assurer le paiement des indemnités, allocations et rentes ;

Que l'art. 17 de l'Arrêté du Régent du 21-12-46 précise encore le même souci du législateur lorsqu'il prévoit la suspension de plein droit des obligations de l'assureur vis-à-vis de l'employeur à partir de l'expiration du délai de paiement et dans le même alinéa décidant que le paiement ultérieur des cotisations ne dégagera pas l'assuré de la déchéance encourue par suite de non-paiement de la cotisation arriérée ;

Que la déchéance visée en cette dernière phrase ne peut que viser la suspension de la phrase précédente ;

Attendu qu'il résulte à suffisance du rapprochement de ces deux textes que le demandeur originaire se trouvait justifié dans son action initiale et que l'opposition n'est pas fondée ;

Par ces motifs,

Le tribunal,

Statuant contradictoirement ;

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

De l'avis écrit conforme de Monsieur le Procureur du Roi a. i. Vandresse ;

Dit l'opposition recevable mais non fondée, en déboute le défendeur originaire ;

Dit en conséquence que le jugement auquel est opposé sortira ses effets pleins et entiers ;

Impose à l'opposant les frais de la présente instance ;

(Siégeaient : MM. J. De Roy, Juge-Président ; J. Vandresse, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Piron, Henri et Beyaert.)

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE

COMMISSION DE RECOURS
4 fevrier 1958
Appel B. C.

DROIT SOCIAL. — ASSURANCE DES SOINS DE SANTE. — Fonctionnaires. — Sport dangereux : non intervention. — Preuve.

1) Sport dangereux. — L'article 5 b. du décret du 5-9-1955 exclut les soins nécessités par un accident survenu à l'occasion de la pratique de pareil sport. — Chasse : sport dangereux. — Durée de la chasse : depuis le moment où l'arme est décrochée jusqu'à celui où elle est raccrochée.

2) Preuve. — Circonstance du moment ne justifiant par le port d'une arme : présomption raisonnable que l'accident est survenu pendant la pratique de la chasse.

DECISION

Attendu que B. C... résidant à... a été reconnu bénéficiaire du décret du 5 septembre 1955 par décision du 16 novembre 1955 ;

Attendu que le 19 janvier 1957, l'épouse de l'intéressé avertit le Fonds Colonial des Invalidités que son mari a été victime d'un accident le 1er janvier vers 6 heures du soir : « Rentrant de brousse et déchargeant sa voiture, son pistolet qu'il avait emporté dans ce déplacement est tombé dans sa salle de bains alors qu'il avait les bras chargés et bien que l'arme fût au cran d'arrêt, la balle est partie et lui a traversé la jambe droite à hauteur du mollet fracturant le tibia en trois endroits... » ;

Attendu que, par lettre du 26 janvier 1957, le Fonds répond qu'il interviendra sur base du tarif pris en exécution du décret du 5 septembre 1955 ;

Attendu que le 18 novembre 1957 l'epouse de l'intéressé fait parvenir au Fonds Colonial des Invalidités les factures de médecins relatives au soins donnés à son mari ; que le montant de ces factures s'élève à 43.924 frs ;

Attendu que le 23 décembre 1957, le Fonds accuse réception de la lettre du 18 novembre précitée et ajoute : « Néanmoins, étant donné qu'il s'agit d'une fracture causée par une balle perforante, nous vous prions de vouloir bien nous donner le détail de l'accident ainsi que les noms et adresses des personnes responsables » ;

Attendu que par lettre du 30 décembre 1957, B. C... repond : « Rentrant le 1er janvier 1957 vers 17 h. d'une promenade au bord du lac Kivu, j'avais en mains différentes choses dont un pistolet 22. Ce pistolet était dans sa gaîne, au cran de sûreté. Il était dans ma main gauche avec une serviette de bain et un caleçon. Dans ma main droite j'avais des bottes que j'ai voulu mettre sur une planche un peu plus haute que moi. Comme je voulais pousser mes bottes de la main gauche, le pistolet a glissé. Il est tombé malheureusement et malgré la sûreté, le coup est parti. La balle m'a cassé le tibia de la jambe droite en trois morceaux » ;

Attendu que le 7 janvier 1958, le Fonds Colonial des Invalidités demande à l'intéressé, complémentairement aux informations qu'il a fournies, de lui faire savoir si un certificat de constatation a été établi, et dans l'affirmative, de lui en adresser une copie ;

Attendu qu'à cette correspondance B. C... repond le 12 janvier 1958 : « Le 2 ou le 3 janvier 1957, je sais qu'un magistrat du Parquet a demandé à ma femme comment avait eu lieu mon accident. A ce moment-là, j'étais sur mon lit que je n'ai pas quitté pendant quatre mois. Ma femme est en ce moment en Turquie pour quelques mois. Je sais qu'elle a répondu au magistrat et qu'elle a donné les détails sur ce qui était arrivé. Je ne sais pas, mais je ne crois pas que cela ait été fait par écrit » ;

Attendu que le 2 février 1958, l'intéressé écrit encore au Foncolin : « ... ma femme vous a écrit le 19-1-57 et vous a donné à cette époque, tous les détails nécessaires

Elle vous disait qu'un procès-verbal avait été établi par le substitut de G... qui avait procédé à l'enquête puisqu'il y avait eu coup de feu... » ;

Attendu qu'entretemps, par lettre du 31 janvier 1958, le Fonds Colonial des Invalidités avait répondu à la lettre du 12 janvier 1958 de B. C... qu'il estimait ne pas pouvoir intervenir dans les frais médicaux relatifs à la suite de l'accident dont il est question ; que ce refus était motivé comme suit : « En application de l'article 5 du décret du 5-9-1955 dont le texte est repris au verso de la présente, nous estimons qu'un régime d'assurance sociale n'a pas à supporter le « risque spécial » auquel un assuré s'est exposé » ;

Attendu qu'en date du 4 février 1958, B. C. a fait parvenir au Fonds Colonial des Invalidités une lettre dont la teneur suit : « J'ai l'honneur de vous accuser réception » de votre lettre du 31-1-1958 reçue ce ma» tin.
» Naturellement je ne suis pas du tout d'accord sur vos conclusions. En relisant atten» tivement l'article 5 du décret du 5-9-1955, » je constate que mon accident ne tombe » sous aucun des articles d'exclusion : a » b c d e f g. Les quelques personnes que » j'ai pu voir sont entièrement de mon avis. » Il est probable que vous estimez pouvoir » appliquer l'article b. Seulement mon ac» cident n'est pas arrivé à l'occasion de la » pratique d'un sport dangereux, d'un exer» cice violent, etc...
» Mon accident est un accident tout court, » arrivé dans ma salle de bains. Ce pis» tolet qui n'avait d'ailleurs pas servi, est » tombé malheureusement et le coup est » parti, malgré la sûreté mise.
» J'aurais pu aussi recevoir une tuile sur la » tête ou une pierre sur le pied. Ce n'est » pas la pratique d'un sport quelconque » qui est cause de l'accident. L'art. b n'est » donc pas applicable
» Je pense qu'au reçu de cette lettre vous » changerez d'opinion, en examinant le cas » de plus près. Sinon, il est bien évident que » j'interjeterai appel » ;

Attendu que, en réponse à la lettre du 4 février 1958 précitée, le Fonds Colonial des Invalidités a fait savoir à B. C. qu'il maintenait son refus et qu'il était dès lors disposé à soumettre la lettre en question à la Commission de Recours ;

Attendu que dans ces conditions, la lettre du 4 février 1958 peut être considérée comme valant appel contre la décision du Fonds Colonial des invalidités du 31 janvier 1958 ;

Attendu qu'en vertu de l'article 11 du décret du 5 septembre 1955, les bénéficiaires de ce décret peuvent interjeter appel des décisions du Fonds Colonial des Invalidités ; que cet appel doit être interjeté dans les trois mois de la notification de ces décisions ;

Attendu qu'en l'espèce ce délai a été respecté ; que l'appel est donc recevable ;

Attendu que l'article 5, b) du décret du 5 septembre 1955 dispose que sont exclus de l'application de ce décret, les soins de santé qui trouvent leur cause dans un accident survenu à l'occasion de la pratique d'un sport dangereux... ; que la chasse doit être considérée comme étant un sport dangereux ;

Attendu qu'il ne résulte pas du dossier de B. C. que les circonstances du moment à G. justifiaient le port d'une arme le jour où l'accident lui est arrivé ;

Attendu que dans ces conditions on peut raisonnablement conclure que l'accident dont B. C. a été victime lui est survenu alors qu'il pratiquait la chasse ;

Attendu, en effet, que la pratique de la chasse doit être considérée comme s'exerçant depuis le moment où l'arme est décrochée jusqu'au moment où elle est raccrochée ;

Attendu qu'en l'espèce il n'est pas contesté que l'accident s'est produit alors que le pistolet de B. C. n'était pas encore raccroché ;

Attendu que, dès lors, la décision du Fonds Colonial des Invalidités est conforme à l'article 5, b) cité du décret du 5 setembre 1955,

Par ces motifs :

La Commission de Recours,

Ecarte toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Reçoit, en la forme, l'appel de B. C. et, y statuant, le dit non fondé ;

Confirme, en conséquence, la décision du Directeur du Fonds Colonial des Invalidité.

(Siégeaient : MM. Dieltiens, Président ; De Brauwere, Neujean et Delcourt, Membres ; Van Wambeke, Référendaire).

COMMISSION DE RECOURS
4 février 1958
Appel D. P.

DROIT SOCIAL. — ASSURANCE DES SOINS DE SANTE. — Fonctionnaires. — Remboursement des frais de transport : conditions.

Remboursement des frais de transport. — Art. 3 du décret du 5-9-1955. : se fait dans les conditions et limites fixées de commun accord entre le Ministre des Colonies, les réprésentants du personnel et l'organisme assureur. Selon cet accord (convention du 21-9-1955, Ministère des Colonies-Foncolin), deux conditions nécessaires : le bénéficiaire doit :

1/ être incapable de se déplacer ;

2/ être dans la nécessité de se faire hospitaliser.

DECISION.

Attendu que pendant son congé statutaire en Belgique, D. L..., résidant à... a fait parvenir au Ministère des Colonies une déclaration de créance de 7.969,60 fr., datée du 30 septembre 1957, pour les frais de transport de son épouse de son domicile, avenue..., B... chez son médecin traitant, avenue... ;

Attendu que l'intéressée devait, en raison de l'affection grave dont elle était atteinte, suivre un traitement qui s'est prolongé pendant 6 mois environ ;

Attendu que la demande de remboursement étant rejetée, le Département a transmis le 12 novembre 1957 la déclaration de créance précitée au Fonds Colonial des Invalidités pour intervention éventuelle ;

Attendu que par la lettre recommandée du 5 décembre 1957, le Fonds Colonial des Invalidités a refusé d'intervenir dans les frais de transport exposés disant « que sur base du décret du 5 septembre 1955, le remboursement des frais de transport est réservé aux malades incapables de se déplacer en vue d'une opération chirurgicale » ;

Attendu qu'en date du 13 décembre 1957, D. P... a interjeté appel de cette décision ; que son recours est motivé comme suit :

» 1) Le décret du 5-9-55 prévoit un régime » d'assurance couvrant les soins de santé » des Agents et de leur Famille *dans les » cas où le statut ne leur donne pas droit à » ces soins*, or le Trésor Colonial n'est pas » intervenu dans les frais de transport » nécessités par l'état de santé de mon » épouse.

» 2) Aux termes de l'article 3 du décret » précité « les soins de santé dont les frais » sont remboursés en vertu du présent » décret comprennent les soins médicaux, » chirurgicaux, pharmaceutiques, hospita- » liers, *de transport...* » Le texte légal ne » spécifie aucune restriction quant à l'é- » tendue et la portée de l'intervention du » Fonds Colonial des Invalidités dans les » frais de transport.

» 3) Mon épouse, atteinte de la poliomyé- » lite en mai 1955, a été autorisée par le » Directeur du Centre Médical Colonial à » se faire traiter (séquelles de polio) chez » le Docteur A. pendant notre congé » statutaire en 1957.

» 4) *Son état physique ne lui permet pas » de se déplacer par ses propres moyens :* » les deux jambes sont paralysées ; elle ne » peut tenir debout.

» 5) Les appareils de prothèse qu'elle » porte lui permettent tout au plus de se » déplacer dans la maison. Même avec ses » appareils elle est totalement incapable » de se promener en ville, de monter des » marches ou de les descendre, de monter » dans un tram ou d'en descendre.

» 6) Lorsqu'on se rendait chez le médecin » pour le traitement, je devais *porter* mon » épouse et la déposer dans l'auto, ensuite » la sortir, la *porter* dans le cabinet du » Docteur. Le traitement fini, je *devais* à » nouveau la *porter* dans la voiture.

» 7) il y avait nécessité pour mon épouse » de se rendre chez le Docteur A. étant » donné le caractère particulier de l'affec- » tion dont elle était atteinte (séquelles de » polio, paralysie des jambes). *Les soins* » *qui lui étaient donnés l'on été quotidien-* » *nement.*

» Les certificats du Docteur A. qui » étaient joints à ma déclaration de » créance, font état de la nécessité du » traitement ainsi que de sa périodicité.

» 8) Le Docteur Adam ne soigne pas à » domicile les personnes atteintes de sé- » quelles de polio. Celles-ci doivent se » rendre à son cabinet médical, sis au » 526, avenue Louise, à Bruxelles.

» 9) Mon épouse a suivi le traitement » quotidiennement depuis le 25 avril 1957 » jusqu'au 5 septembre 1957. Ma résidence » pendant le congé étant située au Heysel, » le déplacement aller et retour atteignait » 24 km. ce qui présente une dépense de » 88,80 fr par voyage si l'on prend comme » base le taux kilométrique de 3,70 fr. » ;

Attendu qu'en vertu de l'article 11 du décret du 5 septembre 1955, les bénéficiaires de ce décret peuvent interjeter appel des décisions du Fonds Colonial des Invalidités ; que cet appel doit être interjeté dans les trois mois de la notification de ces décisions ;

Attendu qu'en l'espèce ce délai a été respecté ; que l'appel est donc recevable ;

Attendu que les soins de santé dont les frais sont remboursés en vertu du décret du 5 septembre 1955, comprennent parmi d'autres soins, ceux de transport (art. 3 alinéa 1er) ;

Attendu que l'article 3 du même décret dispose en son alinéa 3 que les frais pour soins de santé et, par conséquent, les frais de transport, sont remboursés dans les conditions et limites fixées de commun accord entre le Ministre des Colonies et les représentants du personnel d'une part, et l'organisme assureur d'autre part ;

Attendu que l'avenant n° 1 à la convention intervenue le 21 septembre 1955 entre le Ministre des Colonies et le Fonds Colonial des Invalidités prévoit en son article 2,5° : « Les frais de transport des bénéficiaires incapables de se déplacer et qui doivent être hospitalisés sont remboursés... » ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que pour pouvoir donner lieu à remboursement, il faut que le malade soit à la fois incapable de se déplacer et dans la nécessité d'être hospitalisé ;

Attendu qu'en l'espèce, il ressort du dossier de l'épouse de D. P... que l'intéressée était bien incapable de se déplacer, mais ne devait pas être hospitalisée ;

Par ces motifs :

La Commission de Recours,

Ecarte toutes conclusions plus amples ou contraires,

Reçoit, en la forme, l'appel de D. P... et y statuant, le dit non fondé ;

Confirme, en conséquence, la décision du Directeur du Fonds Colonial des Invalidités.

(Siégeaint : MM. Dieltiens, Président ; De Brauwere, Neujean et, Delcourt, Membres ; Van Wambeke, Référendaire.)

CHRONIQUE

Dans la Magistrature Métropolitaine.
A la Cour de Cassation.

Nous avons appris avec le plus vif plaisir l'accession de Monsieur A. Sohier, notre ancien Procureur Général, à la Présidence de la 2ème Chambre de la Cour de Cassation.

A cette occasion, la presse belge a relevé les brillants états de service de ce juriste éminent, qui a honoré autant la magistrature belge que coloniale

Après avoir franchi rapidement et avec brio toutes les étapes du ministère public, le Procureur Général Sohier quittait son cher Katanga, pour une nouvelle carrière dans la métropole.

Ce fut d'abord le parquet d'Arlon, où il déscendit en 1934. La probation, toutefois, ne fut pas longue. La Cour d'Appel de Liège — sa bonne ville — lui ouvrit ses portes en 1937 pour les rouvrir en 1946, sur injonction de la Cour de Cassation, qui réclamait la collaboration de Monsieur Sohier, dont l'autorité débordait déjà le cadre des palais de justice de province.

Travailleur infatigable, le Conseiller Sohier devenait bientôt une des grandes figures du monde colonial d'après la guerre. Professeur de l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer à Anvers, Conseiller colonial en 1950, il jetait un pont entre juristes coloniaux et métropolitains, en lançant le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer, comme jadis il l'avait fait, au profit des magistrats des deux Cours d'Appel du Congo en fondant en 1924 la Revue Juridique du Katanga qui devint celle du Congo Belge.

En approchant ainsi de si près le sommet de la hiérarchie judiciaire qui préside aux destinées de la magistrature belge et coloniale, que le nouveau Président de la Cour de Cassation reçoive l'hommage de nos plus sincères félicitations,

***

La cérémonie d'installation de Mr A Sohier eut lieu à l'audience solennelle du 29 mars 1958 de la Cour de Cassation. Les discours qui furent prononcés sont publiés au J. T. O. M. 1958, p. 60. Les reproduire ici ferait double emploi. Nous estimons cependant intéressant de reprendre le passage suivant du discours de Monsieur le Premier Président Wouters.

«... Dès votre retour en Belgique vous fû-
» tes donc nommé Procureur du Roi à Ar-
» lon le 31 juillet 1934.
» J'ai toujours déploré cette situation faite
» aux hauts magistrats quittant le Congo
» pour continuer leur carrière en Belgique ;
» il est choquant de les voir obligés de re-
» recommencer, dans des rangs ne cor-
» respondant pas aux hautes fonctions
» dont ils avaient été investis, une carrière
» à laquelle ils ont consacré le meilleur
» d'eux-mêmes.
» Heureusement la loi du 25 février 1954
» relative à l'organisation de la Cour de
» Cassation, est intervenue : elle prévoit
» dans son article 3 – remplaçant l'article
» 123 de la loi sur l'organisation judiciaire
» — que la Cour de Cassation pourra pro-
» poser directement, pour y prendre rang,
» des candidats ayant exercé pendant 10
» ans des fonctions judiciaires en Belgique,
» au Congo Belge ou dans le territoire du
» Ruanda-Urundi : les magistrats coloniaux
» sont donc mis sur pied d'égalité avec
» les magistrats belges.
» C'est une invitation *sage* et *excellente* :
» sage, car elle permettra à la Cour de
» Cassation, dont la competence en ce qui
» concerne les cours et tribunaux de la
» Colonie va être étendue, de profiter de
» la science et l'expérience des hauts ma-
» gistrats coloniaux. Excellente, car elle
» montrera aux yeux de certains étrangers
» qui semblent l'ignorer, que le Congo et la
» Belgique sont étroitement unis, que le

» Congo est belge, et que des contrôleurs
» ou des surveillants étrangers n'ont pas à
» intervenir.
» Mon vif désir, mon ferme espoir est de
» voir se réaliser à bref délai l'entrée di-
» recte, à la Cour de Cassation d'un ma-
» strat d'une de nos cours d'appel de Léo-
» poldville ou d'Elisabethville... »

S. E. J. K.

Demandes d'acquisition et offres d'échange.

Voir cette Revue, 1956 p. 160 et 332; 1957 p. 216; 1958 p. 177

Demandes d'acquisition.

15 Librairie judiciaire et scientifique Swinnen – Meurrens, 57, Avenue Carton de Wiart, Bruxelles

R. J. C B. 1925 : année complète.
» 1926 : nos 1, 2, 3, 4, 5 et II.
» 1926 : nos 1.
» 1928 : nos 7.
» 1934 : année complète.

Offres d'échange.

R. J. C. B. 1940 : année complète.
» 1941 : » »
» 1942 : » »
» 1943 : nos 1, 2, 4, 5 et 6.
» 1944 : année complète.
» 1946 : nos 5

B. J. I. 1941 : nos 2, 3, 5 et 6.
1942 : nos 7 à 12 inclus.
1943 : nos 1, 2, 4, 5 et 6.
1944 : nos 7 à 12 inclus.
1946 : nos 11.

ERRATA

Nous prions nos lecteurs de faire les corrections suivantes à la Revue Juridique du Congo Belge, 1958, n° 2.

— page 156. Cour d'Appel d'Elisabethville, 10 décembre 1956. *A lire :* 1957.
— page 159. 2me colonne, 7me ligne ... de paiement de la cotisation que en vertu ... *A lire :* due en vertu ...
— page 160. 2me colonne, 7me ligne ... l'appelant, ou l'action en garantie ... A *lire :* en l'action en garantie ...

Droit Coutumier Congolais et le Bulletin des Tribunaux de Police Congolais sont publiés, avec le concours des docteurs en droit du Congo Belge et du Ruanda-Urundi, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

Comité de Patronage de la S. E. J. K.

MM. les Ministres des Colonies et de la Justice ; BOURS, Procureur Général honoraire ; BROUXHON, Procureur Général ; BUREAU, Vice-Gouverneur Général honoraire ; CORNIL, Procureur Général honoraire près la Cour de Cassation ; DELLICOUR, Procureur Général honoraire ; DEVAUX, Procureur Général honoraire, Président du Conseil d'Etat ; DUMONT, Procureur Général ; DUPONT, Inspecteur Royal des Colonies ; DURIEUX, Inspecteur Général au Ministère des Colonies, Professeur à l'Université de Louvain ; GASPAR, Procureur Général honoraire ; GORLIA, Secrétaire Général honoraire du Ministère des Colonies ; GUEBELS, Procureur Général honoraire ; GUILLAUME, Président du Comité Spécial du Katanga, Professeur à l'Université de Bruxelles ; HAMOIR, Président de Cour d'Appel ; HAYOIT de TERMICOURT, Procureur Général près la Cour de Cassation ; HEENEN, Vice-Gouverneur Général honoraire ; JENTGEN, Directeur Général honoraire au Ministère des Colonies, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer ; E. JUNGERS, Gouverneur Général honoraire ; LEYNEN, Président honoraire de Cour d'Appel ; MERCKAERT, Procureur Général honoraire ; MICHEZ, Président honoraire de Cour d'Appel ; MOELLER de LADDERSOUS, Vice-Gouverneur Général honoraire, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer ; PETILLON, Gouverneur Général ; PINET, Président honoraire de Cour d'Appel ; RAE, Président de Cour d'Appel ; RYCKMANS, Gouverneur Général honoraire ; SOHIER, Procureur Général honoraire, Président de la Cour de Cassation ; VAN HECKE, Inspecteur Royal honoraire des Colonies ; VERSTRAETE, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer.

Comité de la S. E. J. K.

Président : Mr. A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.
Vice-Présidents : Mr A. F. WALHIN, Conseiller à la Cour d'Appel.
Mr M. DIDERICH, Professeur à la faculté de Droit de l'Université Officielle du C. B. et du R. U.
Secrétaire Général : Mr M. DERMAUT, Avocat Général près la Cour d'Appel.
Secrétaire : Mr A. DESIMPELAERE, Substitut du Procureur du Roi, Agrégé de l'Enseignement supérieur en Droit Civil.
Membre : Mr E. t'SERSTEVENS, Substitut du Procureur Général près la Cour d'Appel.

Comités de Rédaction.

	Revue Juridique du Congo Belge	Bulletin des J.I.D.C.C. et Bulletin des T.P.C.
Président :	Mr A. VROONEN.	Mr G. VOGEL, Procureur du Roi.
Vice-Président :	Mr M. DIDERICH.	Mr J.J. MAQUET, Professeur de Droit Coutumier à l'Université Officielle du C.B. et du R.-U.
Secrétaire Général :	Mr M. DERMAUT.	Mr M. DERMAUT.
Secrétaire :	Mr A. DESIMPELAERE.	Mlle M. CRETEUR, Avocate près la Cour d'Appel.
Membres :	MM. F. WALHIN. P. HARDY, Conseiller Suppléant à la Cour d'Appel.	MM. R. BUYLE, Premier Substitut du Procureur du Roi et P. FRAPIER, Substitut du Procureur du Roi.

EXTRAITS DES STATUTS de la S.E.J.K.

Les Comités de rédaction laissent aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Dans tous les cas les opinions émises dans la Revue et les Bulletins n'engagent que leurs auteurs.

Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 1936 à 1939 ; 1941 à 1944 ; 1949 à 1951 ; 1953 à 1957 au prix de 220 frs l'année.

Les *numéros* restants des années 1927 à 1957 sont vendus à 25 frs le numéro.

Reliure : par année : 75 frs.

BULLETIN DES JURIDICTIONS INDIGENES ET DU DROIT COUTUMIER CONCOLAIS.

Les années de 1933-1957, non reliées, 115 frs par année.

Les numéros séparés au prix de 20 frs le numéro.

Reliure : 75 frs par deux années.

Sont encore disponibles les collections reliées par deux années de 1935 à 1956 à 305 frs le fascicule de 2 ans.

BULLETIN DES TRIBUNAUX DE POLICE CONGOLAIS.

Les années depuis 1953 (1re année) : 85 frs l'année.

La collection reliée en un volume (1953 à 1955 inclus) : 330 frs.

OUVRAGES DISPONIBLES (PORT EN PLUS.)

Notes au sujet des réglementations sur la chasse dans quelques colonies d'Afrique, par A. de Beauffort et L. Van Hoof, broché 15 frs.

Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu, par A. Moeller, une brochure, 3 frs.

Notes sur le droit coutumier des Balebi, par F. Grévisse, une brochure, 5 frs.

Un tournant de notre politique indigène — Le Décret du 5 décembre 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 frs.

Notes sur le droit coutumier des Baluba, par R. Lanfant, une brochure, 5 frs.

Contribution à l'enquête de constitution du secteur des Bawumbu, par R. Tonnoir, une brochure, 5 frs

Enquête sur le droit coutumier congolais : Questionnaire, par P. van Arenbergh, une brochure, 2 frs.

La famille chez les Bashila, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

Répertoire Général 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 : épuisé.

Le supplément quinquennal 1935-1939 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par J. P. Colin : 250 frs.

Le supplément quinquennal 1940-1944 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par L. Bours : 150 frs.

Le supplément décennal 1940-1949 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par L. Bours : 350 frs.

Le « Mupongo-Muloji » ou l'impulsion criminelle, par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 frs.

La propriété Foncière chez les Bekalebwe, par L. Bours, une brochure, 5 frs.

Le « Lusalo » ou mariage monogamique par échange du sang, par L. Louillet, Cong. St. E., revue par J. Ferry, Cong. St. E., une brochure, 3 frs.

Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomotwa et des Banwenshi, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

Le droit coutumier Lunda, par C. Brau, une brochure, 20 frs.

La propriété chez les Basongo de la Luniungu et de la Gobari, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

Préface à tout projet d'organisation judiciaire dans une colonie et La justice au Congo : critiques et projets, par V. Devaux, une brochure, 25 frs.

Comment libeller les Préventions, par D. Merckaert, 15 frs. (2me édition)

Samba-a-kya Buta, Historique de l'Empire des Baluba — langue française, par B. Mukonga, 25 frs.

Droit de Procédure du Congo Belge, par A. Sohier (2me édition - 1955) broché 400 frs.

ABONNEMENTS à partir du 1 janvier 1959.

Les abonnements sont reçus par le secrétaire général de la S. E. J. K. — B. P. 510, Elisabethville.

PRIX DES ABONNEMENTS : par souscription (port compris) :

ABONNEMENT COMBINE A : **Revue Juridique, Bulletin des Juridictions indigènes et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 380 frs (CA).**

ABONNEMENT COMBINE B : **Revue Juridique et Bulletin des Juridictions Indigènes : 300 frs (CB).**

ABONNEMENT COMBINE C : **Revue Juridique et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 270 frs.**

ABONNEMENT COMBINE D : **Bulletin des Juridictions Indigènes et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 200 frs.**

Abonnement à la **Revue Juridique seule (R) : 200 frs.**

au **Bulletin des Juridictions Indigènes seul (BI) : 115 frs.**

au **Bulletin des Tribunaux de Police Congolais seul (BII) : 85 frs.**

Ces montants sont payables par chèque *sur Elisabethville* ou mandat postal. Ils peuvent également être versés aux compte-chèques no 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 8489 à la Banque du Congo Belge à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux no V 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier janvier. Les chèques bancaires doivent être émis au Siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE
L'ECOLE PROFESSIONNELLE
MISSION SALESIENNE
LA KAFUBU
ELISABETHVILLE

30-7-1958

34me Année Elisabethville, Juillet-Août 1958 No 4

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Toute correspondance relative à l'administration ou à la rédaction doit être adressée au Secrétaire Général de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga. B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

SOMMAIRE

ETUDES DOCTRINALES.

La date de la dissolution du mariage par le divorce pour cause déterminée prononcé au Congo Belge par P. Gilot. 253

Quels sont, en matière de faillite, les effets de l'annulation d'une hypothèque en vertu de l'art. 8 du Décret du 27-7-1934 lorsque l'hypothèque annulée est suivie d'autres inscriptions ? par Georges Simon. 257

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX.

Motifs des jugements et arrêts. — Matière civile. — Conclusions soutenant qu'une partie n'a commis aucun abus de pouvoir. — Arrêt donnant réponse adéquate. — Juge ayant statué sur une partie du litige. — Renvoi du surplus. — Conclusions du défendeur. — Arrêt non tenu de les rencontrer à ce stade de la procédure. (Cass. 30 juin 1955). 263

Décrets. — Obligation de consulter, sauf urgence, le Conseil Colonial sur tous projets de décrets. — Interprétation des décrets. — Impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés. — Dépenses professionnelles déductibles des bénéfices bruts. — Conditions et application. (Cass. 4 juin 1957). 265

Droit civil et de procédure civile. — Action déclarée non fondée. — Appel fondé sur l'irrecevabilité. — Absence de grief. — Litige civil soumis aux tribunaux. — Immixtion abusive de la Colonie. — Quasi-délit. (Elis. 9 octobre 1951). 268

Roulage. — Ivresse au volant. — Définition et élément d'appréciation. (Léo. 1er décembre 1955). 270

Responsabilité civile. — Incendie. — Recours du voisin. — Sentinelle endormie. (Elis. 24 janvier 1956). 272

Action reconventionnelle. — Examen pouvant retarder le jugement de l'action principale. — Disjonction — Contrat d'emploi. — Mesure de la compensation des salaires. (Elis. 10 avril 1956). 273

Roulage. — Ivresse au volant. — Circulation à gauche. — Obstacle. — Maîtrise de la vitesse. — Non présentation du permis de conduire. — Interprétation et cas d'application. — Fautes concurrentes du prévenu et de la victime. — Conséquence. (Léo, 3 janvier 1957). 275

Action et appel téméraires et vexatoires. — Détermination du ressort. — Demande nouvelle. — Droit d'auteur. — Faute. — Preuve. (Léo, 17 septembre 1957). 278

Chèque sans provision. — Point de départ de la prescription. — Provision suffisante dans autre succursale : infraction. — Crédit suffisant : absence d'infraction. (Léo, 17 octobre 1957).. 280

Impôt personnel sur la 5me base. — Pas de fraude requise par l'article 69 du Décret du 16 mars 1950. — Non-déclaration. — Moment de l'acquittement de l'impôt. (Léo, 17 octobre 1957). 283

Droit pénal et de procédure pénale. — Adultère et complicité d'adultère. — Mariage légal annulé au point de vue religieux. — Conséquence. (Léo, 31 octobre 1957). 284

Appel civil tardif par le fait de l'intimé. — Modification du contrat judiciaire. (Léo, 19 novembre 1957). 286

Appel civil. — Mention inexacte dans l'acte d'appel concernant la date du jugement attaqué. — Limitation par le transporteur de l'indemnité en cas de perte, avarie ou manquant. (Léo, 3 décembre 1957). 288

Transport. — Obligation du transporteur de garder la chose. — Délaissement. — Obligation de l'expéditeur-destinataire. (Léo, 3 décembre 1957). 289

Appel civil. — Taux du dernier ressort. — Différents chefs de demande. — Remise en état de véhicule par un garagiste avec fourniture de pièces de rechange. — Contrat d'entreprise. (Léo, 3 décembre 1957). 291

Droit pénal. — Sursis malgré condamnation conditionnelle antérieure. — Concours d'infractions. — Appel. — Suppression du sursis. — Frais d'appel à charge du prévenu. (Léo, 12 décembre 1957). 292

Procédure pénale. — Signification de l'exploit à la résidence habituelle du prévenu. — Prévenu non « trouvé » en Belgique. — Compétence des tribunaux congolais. — Comparution par fondé de pouvoir en cas de concours idéal. (Elis. 22 février 1958). 293

Droit civil. — Novation. — Bien d'un mineur. — Loi déterminant les formalités habilitantes. — Confirmation et ratification. (Elis. 4 mars 1958) 295

Faillite. — Conditions. — Cessation des paiements et ébranlement du crédit. (Elis., 25 mars 1958). 298

Action en désaveu. — Délai d'intentement. — Pluralité de présomptions légales. — Conséquences. — Actes de l'état civil : rectification. (Elis. 1er avril 1958). 299

Concordat préventif de la faillite. — Requête postérieure à celle de déclaration de faillite. — Effet. — Annulation en appel du jugement déclaratif de faillite. — Effet sur la décision rejetant la requête en concordat. (Elis. 8 avril 1958). 303

Droit pénal et procédure pénale. — Appel de la partie civile seule. — Effet. — Acte arbitraire. — Notion. — Citation directe. — Désistement de la partie citante. — Effet sur la saisine du juge. (Appel Ruanda-Urundi, 23 juillet 1957). 305

Appel civil tardif non imputable à l'appelant. — Transport bénévole. — Responsabilité en cas de faute lourde. (Appel Ruanda-Urundi, 3 décembre 1957). 306

Vol. — Victime indigène du Congo-Belge ou des Colonies voisines. — Débours effectués par la victime pour rentrer en possession de son bien. — Application de la coutume. — Réparation. (1re Inst. Appel. Equateur, 11 avril 1957). 308

Détournement de dommages-intérêts par greffier de tribunal indigène. — Application de l'article 145 C. P. — Colonie personne lésée. (1re Inst. App. Kasai, 24 avril 1957). 310

Détournement par greffier de tribunal indigène. — Application de l'article 145 C. P. — Colonie civilement responsable. (1re Inst. App. Equateur, 2 mai 1957). 311

Droit pénal et procédure pénale. — Infraction non appelable. — Condamnation par Tribunal de District malgré la prescription de l'action publique. — Appel du Ministère Public. — Recevabilité. (1re Inst. App. Equateur, 2 mai 1957). 312

Abus de confiance. — Contrat translatif de la détention ou de la possession. - Preuve. (1re Inst. App. Equateur, 23 mai 1957). 313

Détournement par chef d'une circonscription indigène. — Application de l'article 145 C. P. — Absence de responsabilité civile de l'Etat. (1re Inst. App. Equateur, 6 juin 1957). 314

Détournement de dommages-intérêts par greffier de tribunal indigène. — Application de l'article 145 C. P. — Détournement par aide-collecteur. — Abus de confiance. —Responsabilité du collecteur délégué ou subdélégué. — Action directe. — Saisine d'office. (1re Inst. Stan., 25 juin 1957). 316

Vente d'auto à tempérament. — Acheteur indigène. — Nullité. — Statu quo ante avec indemnité pour dépréciation du véhicule. (1re Inst. Elis, 5 juillet 1957). 318

Contrat de travail. — Obligations de l'employeur. — Violation. — Sanction pénale. — Condition — Défaut de payer le salaire et l'indemnité de logement. — Infraction unique. (1re Inst. Equateur, 3 octobre 1957). 320

CHRONIQUES.

Dans la magistrature. — Hommage d'adieu au Président de la Cour d'Appel P. Hamoir. 322
Statistiques judiciaires pour 1957. 333
Demandes d'acquisition et offres d'échange. 334

BIBLIOGRAPHIE. 334

34me Année Elisabethville, Juillet-Août 1958 No 4

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES DOCTRINALES

LA DATE DE LA DISSOLUTION DU MARIAGE PAR LE DIVORCE POUR CAUSE DETERMINEE PRONONCE AU CONGO BELGE

L'article 147, premier alinéa, du décret du 14 mai 1895 formant le Livre « Des personnes » du code civil congolais, dispose comme suit : « Le mariage n'est dissous » qu'à compter du jour où le jugement ou » l'arrêt prononçant le divorce n'est plus » susceptible d'aucune voie de recours, » par expiration intégrale des délais le» gaux. » (1)

A l'époque où ce texte fut promulgué, le code de procédure civile (Ordonnance du 14 mai 1886) prévoyait les délais de recours suivants : le délai d'opposition était un délai fixe de quinze jours et le délai d'appel, également fixe, était de un mois (art. 26 et 49 anciens).

Les auteurs du code civil de 1895 estimèrent sans doute, et avec raison, que le délai d'opposition prévu par le code de procédure civile était trop court car ils insérèrent au Livre « Des personnes » un article 146, conçu comme suit : « L'opposition » au jugement prononçant le divorce n'est » recevable que dans le mois de la signi» fication, si elle a été faite à personne, et » dans les six mois du dernier acte de pu» blicité si la signification a été faite à do» micile. »

Quant au délai fixe d'appel, les auteurs du code civil ne crurent pas d'avoir le modifier. Il resta donc de un mois, conformément à l'article 49 ancien du code de procédure.

La fixité des délais de recours était générale à cette époque. On avait bien tenté de plaider que les délais de recours devait être augmentés à raison de la distance, comme le code de procédure le prévoit pour les délais de citation, mais le tribunal d'appel de Boma fit justice de cette thèse en décidant, le 7 janvier 1913, que « le délai d'appel ne peut être augmenté » en raison de la distance. On ne peut, en » matière de procédure, raisonner par » analogie. » (2)

Ces délais de recours, fixes et trop brefs, n'étaient pourtant pas équitables. Les distances étaient énormes ; elles n'étaient parcourues, à ce moment, que par des moyens de locomotion fort lents et souvent aléatoires. Le législateur dut porter remède à la situation. Le décret du 31 janvier 1920 décida que les délais de recours, tant en matière civile qu'en matière pénale, seraient augmentés des délais de distance. Le texte de l'article 49 du code de procédure civile devint ainsi le suivant : « Le » délai pour interjeter appel sera d'un » mois, outre les délais de distance ; il » courra, pour les jugement contradictoi» res, du jour de la signification. Pour les » jugements par défaut du jour où l'oppo» sition ne sera plus recevable...».

L'exposé des motifs de ce décret est fort laconique et les travaux préparatoires ne sont guère plus explicites (3). On peut seulement en tirer la conclusion que le législateur, pour augmenter les délais de re-

(1) Il convient de noter que ce texte ne vise que le divorce pour cause déterminée. Le divorce par consentement mutuel est effectif le jour même du jugement ou de l'arrêt qui l'admet (art. 169).

(2) Jur. et Dr. du Congo 1914, p. 305.

(3) Exposé des motifs : C. R. A. 1919, p. 561. Disc. Cons. Col. Ibid. p. 527, 583, 602.

cours, s'est basé sur les articles 12 et 13 du code de procédure civile relatifs aux citations qui prévoient :

1° que le délai des ajournements est de huitaine si la partie citée est domiciliée ou réside dans l'Etat et demeure dans un rayon de distance de 3 myriamètres et que, si elle réside au delà de cette distance, il est ajouté un jour par 3 myriamètres ;

2° que le délai est de trois mois si la partie assignée demeure hors de l'Etat.

Les auteurs du décret du 31 janvier 1920 ne semblent pas s'être souciés des articles 146 et 147 et du code civil cités plus haut.

Nulle part, ni dans l'exposé des motifs, ni dans les discussions du Conseil Colonial il n'en est fait mention. Nous croyons que la chose a eté perdue de vue. En effet, il est difficile d'admettre, en bonne logique, que l'article 146 du code civil, qui édicte des délais spéciaux d'opposition en matière de divorce, n'ait pas été compris dans la réforme ou que, n'y étant pas compris, le législateur n'ait pas cru devoir dire pourquoi il n'y portait pas atteinte. Cette attitude ne peut s'expliquer, à notre avis, que par l'oubli des dispositions spéciales qui figuraient au code civil, dispositions qui, par l'application du principe « Generalibus specialia derogant », sont, bien entendu, toujours en vigueur.

***

L'exposé historique, que nous venons de faire, n'est qu'une entrée en matière. Il nous fallait expliquer la genèse d'un point de législation qui comporte des anomalies.

La première anomalie que nous relèverons est la différence de régime entre le délai d'opposition et le délai d'appel. En matière de divorce, le délai d'opposition est fixe (art. 146 C. C.) ; le délai d'appel varie avec la distance (art. 49 C. Pr. C.). Pourquoi cette différence ? Elle n'a aucune base logique ; elle ne s'explique historiquement que par l'oubli, commis lors de la rédaction du décret du 31 janvier 1920. Au point de vu du calcul du délai d'opposition cet oubli n'a pas, dans la pratique, de répercussion fâcheuse. Il a rendu la loi illogique ; il ne l'a pas rendue inadéquate, du moins sur ce point précis.

On ne peut en dire autant des conséquences qu'a le décret de 1920 sur le calcul du délai d'appel et, partant, sur la détermination de la date de la dissolution du mariage par le divorce pour cause déterminée.

Nous avons dit, déjà, que les auteurs du décret du 31 janvier 1920, qui augmente les délais de recours en raison de la distance, n'avaient guère été prolixes au sujet de cette importante innovation. La jurisprudence dut pallier la carence de commentaires. Ses interprétations ont varié et rien ne permet de dire que les questions, qui se sont posées, ont été définitivement tranchées.

Sans doute, tout le monde est-il d'accord pour dire que les délais de distance, dont il est question dans le décret de 1920, sont ceux qui sont prévus pour les citations. Mais, en matière de citation, la distance est bien définie : c'est celle qui sépare le cité du siège de la juridiction devant laquelle il doit se rendre. En matière d'appel on peut hésiter à bon droit. Cette distance est-elle celle qui sépare l'appelant de la Cour ou celle qui existe entre l'appelant et l'intimé ? Ou, encore, et c'est le dernier état de la jurisprudence des deux cours congolaises, s'agit-il de l'itinéraire qui sépare les parties en passant par le siège de la Cour ?

D'autre part, comment cette distance doit-elle être calculée ? On a prétendu qu'il fallait la déterminer à vol d'oiseau. Ensuite la jurisprudence décida qu'il fallait suivre la voie normale de transport entre les divers points de l'itinéraire. Enfin, actuellement, on discute sur le point de savoir si les lignes régulières de navigation aériennes doivent être considérées comme des voies normales de transport.

On peut se demander aussi si le délai de distance doit varier avec les résidences successives des parties. Lorsque, par exemple, une personne, à qui un jugement de divorce a été signifié, change de résidence pendant la durée du délai d'ap-

pel, ce délai peut-il être augmenté si la nouvelle résidence est plus éloignée du siège de la Cour que l'ancienne résidence ? En d'autres termes, faut-il calculer le délai d'appel en tenant compte de la résidence au moment où se fait ou aurait pu se faire l'appel, ou bien ne doit-on tenir compte que du lieu de la signification ? Le dernier système est établi en Belgique (art. 1038 ter C. Pr. C. B.) mais depuis 1936 seulement. Au Congo il n'y a pas de texte analogue. Y en eut-il d'ailleurs un semblable, qu'il ne résoudrait pas entièrement la question, puisque la résidence de l'intimé peut également changer pendant le délai d'appel.

De toutes façons, on peut hésiter à appliquer en cette matière l'ordonnance du 14 mai 1886, pour se référer au système métropolitain actuel, car les textes congolais sur les délais de distance ont été repris à l'ancienne législation belge qui a été abrogée par l'Arrêté Royal du 30 mars 1936. L'ancienne loi belge du 25 mars 1841, qui prévoyait, en matière d'appel des justices de paix, un délai d'appel de 40 jours augmenté d'un délai de distance de un jour par 3 myriamètres, était plus conforme à la législation congolaise. Ce texte métropolitain, la doctrine belge l'avait interprété de la façon suivante : le délai de distance se calcule uniquement sur la voie qui mène de l'appelant au siège de la juridiction d'appel (1).

Or, comme nous l'avons vu, la jurisprudence congolaise impose maintenant le calcul du délai de distance sur l'itinéraire qui va de l'appelant à l'intimé en passant par le siège de la cour d'appel. Sur quoi cette différence d'interprétation est-elle basée ? Sans doute, la doctrine métropolitaine, en interprétant la loi de 1841, a-t-elle eu en vue le temps qu'il fallait à l'appelant pour contacter son conseil et son avoué près du siège de la juridiction d'appel. Ce que la doctrine belge retenait en faveur de l'appelant, c'était le *temps de délibération*. La « ratio jurisprudentiae » des cours congolaises, au contraire, se trouve dans le souci de laisser le temps à l'appelant d'atteindre l'intimé pour lui signifier l'acte d'appel. La jurisprucence, ici, tient compte du *temps d'action*.

Si on considère la chose sous cette perspective, la jurisprudence congolaise, s'écartant nettement des principes retenus en Belgique, devrait, semble-t-il, pour rester dans la logigue de son système, admettre que lorsqu'une des parties change de résidence durant le délai d'appel, l'augmentation de la distance doit entraîner l'augmentation du délai.

On peut discuter le bien fondé de ce système. mais il ne nous paraît pas illogique dans l'état actuel de la jurisprudence.

Quoi qu'il en soit d'ailleurs, ces incertitudes sur le calcul du délai d'appel sont préjudiciables. Elles permettraient, dans certains cas, à l'officier de l'état civil de donner « le coup de pouce » nécéssaire pour attribuer à un enfant, né d'une femme divorcée, l'état que cet officier considérerait comme conforme à la conception particulière qu'il se fait de l'équite.

En effet, dans des cas limites, suivant qu'on applique tel ou tel monde de calcul, la date de la dissolution du mariage peut se placer avant ou après le moment de la conception de l'enfant. On peut facilement imaginer le cas d'un enfant qui devient naturel ou légitime suivant les variations de la jurisprudence et des mariages qui, suivant les mêmes variations sont, valables tantôt nuls, pour cause de bigamie. Sans doute, le pouvoir judiciaire est-il là pour trancher les cas difficiles, Mais le devoir du législateur n'est-il pas de prévenir les litiges ? Dans la matière complexe et délicate de l'état des personnes, les possibilités de contestation doivent être réduites au minimum. L'ordre public, la stabilité des familles sont en cause

Lorsqu'on compare le système hasardeux, que le code congolais prévoit en cette matière, au régime simple et efficace que connaît la métropole, on ne peut s'empêcher de faire des comparaisons qui

1. Pand. B., V° Appel Justice de Paix n° 8

ne sont pas à l'avantage de la législation coloniale.

En Belgique, on le sait, la décision, qui admet le divorce pour cause déterminée, doit, dans les deux mois après que la décision est coulée en force de chose jugée, être signifiée à l'officier de l'état civil du domicile que les parties avaient lors de l'intentement de l'action. Dans le mois de cette signification, l'officier de l'état civil doit transcrire la décision dans ses registres. (art. 264 C. C. B.) C'est cette transcription qui rend le divorce effectif, c'est à la date de la transcription que le mariage est dissous.

Au Congo, l'article 148 du code civil prévoit également une transcription mais les modalités et les effets en sont tout différents. Au Congo, le Tribunal ne se contente pas d'admettre le divorce, il le prononce ; mais sa décision ne devient définitive que par l'écoulement intégral de tous les délais de recours. Lorsque la décision est dévenue irrévocable, le ministère public requiert de l'officier de l'état civil, qui a célébré le mariage, la transcription du dispositif du jugement et l'officier de l'état civil est tenu, en outre, de porter mention de cette transcription en marge de l'acte de mariage.

La transcription, au Congo, n'est qu'une mesure de publicité. Elle ne fixe pas la date de la dissolution du mariage et elle n'est faite que si le mariage a été célébré au Congo. Elle ne permet donc pas toujours de déterminer avec la précision nécessaire la date de la dissolution du mariage et il est possible que cette date ne puisse être fixée définitivement que par une décision judiciaire.

Ces inconvénients sont les suites regrettables du décret du 31 janvier 1920, dont les dispositions n'ont pas été adaptées aux textes particuliers du code civil en matière de divorce. Ces textes spéciaux étaient parfaitement adéquats aussi longtemps que les délais de recours étaient fixes.
Ils deviennent dangereux lorsque ces délais sont variables ou incertains.

Pour prévenir ces inconvénients on peut imaginer plusieurs solutions, dont la plus simple serait, nous semble-t-il, d'introduire dans la législation congolaise la procédure métropolitaine que nous avons rappelée et qui a fait ses preuves.

P. Gilot.

QUELS SONT, EN MATIERE DE FAILLITE, LES EFFETS DE L'ANNULATION D'UNE HYPOTHEQUE EN VERTU DE L'ART. 8 DU DECRET DU 27-7-1934 LORSQUE L'HYPOTHEQUE ANNULEE EST SUIVIE D'AUTRES INSCRIPTIONS ?

La Question.

On sait que l'article 8 du décret du 27 juillet 1934 prévoit que « les contrats hypothécaires passés par le débiteur depuis l'époque, déterminée par le tribunal, de la cessation de payement, pour dettes antérieurement contractées ou pour garantir les dettes d'un tiers sont nuls de plein droit » et que « toutes autres constitutions d'hypothèques faites par le débiteur peuvent être déclarées nulles si l'inscription a été prise depuis la cessation de payement et s'il s'est écoulé plus d'un mois entre la date de l'acte constitutif et celle de l'inscription ou si, de la part de celui qui a traité avec le constituant, le contrat s'est fait avec connaissance de la cessation de payement ».

Lorsqu'une hypothèque est annulée en vertu de ces dispositions et que l'immeuble n'est grevé que de cette hypothèque, aucune difficulté ne se présente.

Mais il n'en est pas de même si cet immeuble est également grevé d'une autre hypothèque, inférieure en rang à celle qui a été annulée.

***

Que deviennent les droits du créancier en deuxième rang ?

Les systèmes en présence en droit Belge et en droit Françcis.

La question a fait l'objet de controverses en France et en Belgique et plusieurs systèmes ont été mis en avant.

Premier système.

Dans un premier système, dès le moment où l'hypothèque a été annulée, elle n'existe plus et, dès lors, l'hypothèque annulée ne peut pas plus être invoquée à l'égard du créancier hypothécaire postérieur qu'à l'égard de la masse des créanciers ; le créancier hypothécaire postérieur avance donc de rang. C'est ce système qu'indiquent les Pandectes belges (v° Failli n°s 1243 et 1244)

C'est également la thèse qui était admise, avant la modification de la législation française sur les faillites par la Cour de Cassation française en deux arrêts, l'un de sa Chambre Civile du 11/12/1889 (D P. 1890. 1. 193), l'autre de sa Chambre des Requêtes du 19/3/1945 (S. 1945. 1. 13).

Dans l'espèce, tranchée par le second de ces arrêts, le jugement attaqué, en annulant l'hypothèque, avait pourtant expressément refusé d'ordonner la radiation de l'inscription hypothécaire elle-même. Néanmoins, la Cour déclare : « Mais attendu que si, aux termes de l'art. 446 C. Com., la nullité de toute hypothèque conventionnelle ou judicaire constituée sur les biens du débiteur, pour dettes antérieurement contractées, pendant la période suspecte ou dans les dix jours qui ont précédé son ouverture, ne peut être demandée que par les syndics représentant la masse des créanciers, aucune disposition légale n'interdit aux créanciers hypotécaires, dont l'inscription est postérieure à l'inscription annulée, et alors même que la radiation de cette dernière n'aurait point été ordonnée, de se prévaloir de ladite nullité quand elle a été judiciairement prononcée. ». La Cour de Cassation française allait donc très loin.

Baudry-Lacantinerie (Privilèges et Hypothèques, t. 2, n° 1356) était également partisan de ce premier système.

La grosse objection qui y était faite était que la nullité de l'hypothèque profitait en tout premier lieu au créancier postérieur en rang et que la masse n'en retirait aucun profit ou seulement un profit partiel si le prix de réalisation de l'immeuble était inférieur au total des hypothèques qui le grevaient originairement.

Or l'art. 446 du Code du Commerce français (art. 445 du Code de Commerce belge) disait : « Sont nuls et sans effet *relativement à la masse*, lorsqu'ils auront été faits par le débiteur depuis l'époque déterminée par le Tribunal comme étant celle de la cessation de ses payements ou dans les dix jours qui auront précédé cette époque toute hypothèque conventionnelle ou judiciaire, et tous droits d'antichrèse ou de nantissement (« gage » dans le texte belge) constitués sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées. »

Il y avait donc stipulation expresse de la loi que la nullité de l'hypothèque ne jouait que relativement à la masse et était sans effet à l'égard du créancier hypothécaire postérieur en rang. Il nous semble qu'à lui seul l'argument de texte était très fort contre la solution de la Cour de Cassation française.

La question pouvait également être prise par un autre bout. En droit français comme en droit belge, seul le syndic (ou curateur) peut intenter les actions spéciales en nullité du droit des faillites. Or, en droit privé, pour fonder une action, il faut un droit, et, réciproquement, avoir un droit, c'est avoir un pouvoir d'action (Brèthe de la Gressaye et Laborde-Lacoste : Introduction Générale à l'étude du droit, n° 355 p. 331).

Si le créancier hypothécaire postérieur avait eu un droit propre au bénéfice de la nullité d'un acte du failli, il aurait eu la possibilité de porter lui-même ce droit en justice, il aurait diposé d'une action ; or il ne l'avait pas, ainsi qu'il vient d'être rappelé ; c'est que le droit ne lui compétait pas On dira bien que ce créancier hypothécaire postérieur était représenté par le curateur dans l'action en nullité ; ce serait oublier, à notre avis que, si le curateur représente les créanciers hypothécaires, c'est non pas en tant qu'ils sont créanciers *hypothécaires*, mais en tant qu'ils sont créanciers ; il ne les représente pas dans les actions où c'est leur droit propre d'hypothèque qui est en cause (voir p. ex. Cass. 7/2/1850 : Pasic. 1851. 1. 217).

La procédure de faillite, en effet, n'a gros argument contre la thèse de la Cour de Cassation française. La déclaration de faillite empêche l'octroi à un créancier de sûretés nouvelles et les sûretes conférées antérieurement peuvent même être attaquées. Or l'avancement en rang, après la faillite, d'une créance hypothécaire revient à donner à cette dernière après le jugement déclaratif une sûreté plus importante. Cela est certainement en contradiction avec l'esprit de la législation sur les faillites, car une des conséquences du jugement déclaratif est de fixer la situation des créanciers (Laurent XXXI, n° 145, p. 127); la solution susvisée est donc hors des conceptions sous-tendant le droit des faillites.

On ne peut pas oublier non plus que le créancier hypothécaire en second rang s'est originairement engagé en considération d'une hypothèque en deuxième rang et non en premier rang; le laisser à son rang initial ne fait que maintenir les situations que les parties avaient en vue en contractant ; l'équité n'est donc pas violée à son égard.

Il faut noter enfin que la nullité prévue pour certains actes en matière de faillite est, en realité, une inopposabilité à la masse et non une réelle nullité (voir p. ex. De Page, t. III, p. 246, note 2 ; Ripert : Traité Elémentaire de Droit Commercial, n° 2727, p. 1001), ainsi que la doctrine l'a fait remarquer depuis lontemps. (1)

Nous ne voyons pas, dans ces conditions, comment justifier l'avancement en rang d'un créancier hypothécaire, à la faveur d'une simple *inopposabilité* à l'égard de la masse

Le système, qui avait été adopté par la Cour de Cassation française, nous paraît donc contraire tant à la lettre qu'à l'esprit de la loi.

Deuxième système On en arrivait ainsi à un second système.

---

(1) Nous observerons à cette occasion que la nouvelle législation française sur les faillites a tenu compte des critiques doctrinales élevées au sujet de l'emploi du mot « nul » et a adopté le terme « inopposable ». (Voir articles 41 à 44 du décret n° 55-583 20 mai 1935).

Dans celui-ci, le créancier postérieur en rang à l'hypothèque annulée ne voyait pas pour but et le curateur, pour mission, d'améliorer la position individuelle de certains créanciers hypothécaires.

Nous voyons d'ailleurs en cela un autre son rang modifié par l'annulation de l'hypothèque qui lui était préférable ; c'est la masse qui profitait, lors de la vente de l'immeuble, du montant qui serait revenu au créancier dont l'hypothèque avait été annulée (voir R. P. D. B. vis Faillite et banqueroute, n° 1068 et jurisprudence citée).

On a reproché à ce système (voir notamment Lyon-Caen et Renault, t. VII, n° 383) d'être illogique car il avait pour conséquence de maintenir les effets d'une hypothèque annulée, puisque la masse en bénéficiat.

Ce reproche ne nous paraît pas fondé. On se trouve en présence d'une hypothèque qui n'est nulle qu'à l'égard de la masse ; elle reste valable à l'égard des créanciers postérieurs en rang. Ceux-ci doivent donc être colloqués en tenant compte de l'hypothèque qui leur est préférable Vis-à-vis de la masse, au contraire, cette hypothèque ne peut produire aucun effet. C'est ce que réalise le système présentement étudié : au lieu de maintenir les effets de l'hypothèque, il les élimine complètement à l'égard de la masse ; ce n'est pas en vertu de l'hypothèque que la masse reçoit le montant revenant dans la collocation au créancier dont l'hypothèque est nulle à l'égard de la masse, c'est en vertu de l'annulation de l'hypothèque.

On a critiqué également ce système en disant qu'il revenait à créer en faveur de la masse une subrogation que la loi ne prévoit pas (Percerou, Traité des Faillites, 2e éd. avec la collaboration de Mr. Desserteaux, t. I n° 660).

Cette objection ne nous paraît pas décisive. Si on déclare nulle et sans effet à l'égard de la masse l'hypothèque consentie à un créancier, le payement, qui n'a lieu qu'*en raison de cette hypothèque*, en est également affecté.

Il y a non pas subrogation en faveur de la masse, mais restitution à la masse d'une somme que le créancier, dont l'hypothèque est annulée, recevait indûment à l'égard de la masse.

Cette solution nous paraît avoir des conséquences entièrement conformes à la loi ; c'est pourquoi nous l'adoptons, à la suite du R. P. D. B. (Verbis Faillite et banqueroute, n° 1072).

Troisième système.

Une doctrine imposante (Lyon-Caen et Renault, t. VII, n° 393 ; Percerou, op. cit. n° 662; Lacour et Bouteron : Précis de Droit Commercial n° 1764 ; Frédéricq : Traité de Droit Commercial, t. VII, n° 130) a présenté un autre système.

Elle voit dans l'action en nullité de l'art. 445 du Code de commerce belge (art. 446 du Code de commerce français) une action en réparation du préjudice souffert par la masse du fait des actes dont l'annulation est demandée. Par conséquent, dans le cas de l'annulation d'une hypothèque, la masse ne doit bénéficier que de la somme qu'elle aurait touchée si l'hypothèque annulée n'existait pas. Autrement dit, si des hypothèques postérieures en rang à l'hypothèque annulée absorbent entièrement le prix de réalisation de l'immeuble grevé, la masse ne peut retirer aucun profit de l'annulation puisque, si l'hypothèque annulée n'avait pas été consentie par le failli, la masse n'aurait quand même rien touché sur la vente de l'immeuble.

Des exemples concrets montreront mieux la portée du système présentement exposé, par rapport aux deux précédents.

Exemple A : Supposons un immeuble hypothéqué à concurrence de 600.000, — en premier rang et de 1.000.000, — en second rang. La première hypothèque a été annulée. Cet immeuble est vendu pour 1.000.000, —.

Dans le premier système, le créancier en second rang touchera 1.000.000, — et la masse rien du tout.

Dans le second système, la masse touchera 600.000, — et le créancier en second rang, 400.000. —

Dans le troisième système, le créancier

en premier rang touchera 600.000, —, le créancier en second rang touchera 400.000 — et la masse rien du tout, puisque, si l'hypothèque annulée n'avait pas existé, la masse n'aurait de toute façon rien reçu (en effet, l'hypothèque de 1.000.000, — du créancier en second rang aurait tout absorbé).

Exemple B : Supposons maintenant que l'hypothèque en second rang soit de 500.000, les autres données étant inchangées.

Dans le premier système, le créancier en second rang touchera 500.000, et la masse 500.000.

Dans le deuxième système, la masse touchera 600.000, et le créancier en second rang 400.000.

Dans le troisième système, le créancier en premier rang (dont l'hypothèque a été annulée) touchera 600.000 dont il rétrocédera 500 000 à la masse (ce montant de 500.000 correspondant à ce que la masse aurait reçu si seule l'hypothèque de 500.000 restée valable avait existé) et le créancier en second rang touchera 400.000.

Nous ne pensons pas, quant à nous, que ce troisième système constitue une application exacte de la loi.

Il se fonde sur le fait que les actions en nullité de l'art. 445 du Code de commerce belge ou 446 du Code de commerce français ont pour unique but, et doivent avoir pour résultat au vœu de la loi, de réparer le dommage subi par la masse en raison des actes qui y sont visés. Nous pensons pourtant que ces actions ont également et tout autant pour but de rétablir l'égalité entre les créanciers en annulant des actes par lesquels certains d'entre eux ont acquis une situation préférentielle par rapport à celle qu'ils auraient eue sans ces actes (Comm Brux. 18 avril 1951, Rev. Prat. Soc. 1951, p. 223; Commentaire des art. 7 et 8 du décret colonial sur les faillites dans l'exposé des motifs : C.R A. 1934, p. 897 et suiv.).

Or, ne voit-on pas, par l'exemple B, que, si l'on applique le troisième système, le créancier, dont l'hypothèque a été annulée, conserve une situation préférentielle par rapport à celle qu'il aurait eue s'il n'avait pas pris hypothèque? Il touche, en effet, 100.000 par priorité sur les biens de la faillite. Pourtant, dans les rapports entre ce créancier et la masse, il semble que l'annulation de l'hypothèque devrait mettre le créancier en cause dans la même situation que si l'hypothèque annulée n'avait pas été conférée. Sinon un créancier, en face d'un débiteur en difficultés, aurait de toute manière avantage à se faire donner hypothèque. Il ne faut pas oublier d'ailleurs que les actes visés à l'art. 445 sont frappés d'une présomption légale de fraude (R. P D. B., Verbis Faillite et Banqueroute, n° 597), ce qui est un nouveau motif pour repousser le troisième système examiné et refuser au créancier, dont l'hypothèque a été annulée, tout droit à collocation définitive sur le prix de l'immeuble.

D'autre part, même si l'on admettait que l'art. 445 ne vise que la réparation d'un préjudice, il n'en resterait pas moins vrai que le mécanisme, par lequel la loi réalise cette réparation, est l'annulation pure et simple des actes litigieux et non leur annulation partielle telle qu'elle se produirait en fait dans de nombreux cas si l'on appliquait le système exposé.

De plus, le préjudice pour la masse ne se limite pas à ce qu'elle aurait touché si la ou les hypothèques restées valables avaient seules existé; les conditions auxquelles les créanciers hypothécaires subséquents ont traité avec leur débiteur ont été influencées par le fait qu'ils n'étaient pas en premier rang et ils ont appliqué à leur débiteur des conditions plus onéreuses, qui viennent charger le passif de la faillite et, par conséquent, nuire à la masse. A cet égard aussi, le troisième système est en défaut.

Enfin, ce troisième système n'est même pas exempt des critiques citées plus haut, qui amenaient ses tenants à repousser le deuxième système ; en effet, le troisième système, en de nombreux cas :

— maintient en faveur de la masse les

conséquences d'une hypothèque qui est pourtant annulée ;

— revient à créer en faveur de la masse une subrogation que la loi ne prévoit pas.

Encore que nous nous soyons expliqué sur la valeur réelle de ces critiques, elles ne peuvent certainement pas servir de base au rejet d'une solution au profit d'une autre solution à laquelle les mêmes critiques peuvent être adressées.

En conclusion, nous estimons que le troisième système exposé ici n'est pas fondé et nous pensons qu'il faut en revenir au second système.

Signalons d'ailleurs qu'en France, depuis le décret n° 55 — 583 du 20 mai 1955, la question est tranchée dans un sens dont les conséquences sont conformes à ce deuxième système : si, dorénavant, le créancier, postérieur en rang à celui dont l'hypothèque est annulée, est colloqué dans l'ordre aux lieu et place de ce dernier, il ne reçoit, toutefois, que la somme qu'il aurait perçue si l'hypothèque antérieure à la sienne avait été valable. La différence revient à la masse (art. 44 dudit décret).

Quid en droit congolais ?

Les considérations précédentes ne sont pas nécessairement valables en droit colonial.

En effet, l'article 8 du décret du 27 juillet 1934 sur les faillites n'est pas libélle comme le quatrième alinéa de l'art. 445 du Code de commerce métropolitain.

Cet article 8 est rédigé, comme suit :

« Les hypothèques conventionnelles peuvent être inscrites au livre d'enregistrement jusqu'au jour du jugement déclaratif.

Les contrats hypothécaires passés par le débiteur depuis l'époque, déterminée par le tribunal, de la cessation de paiement, pour dettes antérieurement contractées ou pour garantir les dettes d'un tiers, sont nuls de plein droit.

Toutes autres constitutions d'hypothèques faites par le débiteur peuvent être déclarées nulles si l'inscription a été prise depuis la cessation de paiement et s'il s'est écoulé plus d'un mois entre la date de en conformité du présent article entraîne de plein droit celle des inscriptions aux-constituant, le contrat s'est fait avec connaissance de la cessation de paiement.

La nullité des contrats hypothécaires en conformité du présent article entraîne de plein droit celle des inscriptions auxquelles ils ont servi de base. La radiation des inscriptions est faite en vertu du jugement passé en force de chose jugée qui déclare la nullité du contrat hypothécaire ».

En outre, le régime hypothécaire congolais n'est pas identique au belge.

A) En ce qui concerne la différence de rédaction de l'art. 8, on notera, en premier lieu, l'omission des mots « et sans effet à l'égard de la masse. »

Mais l'exposé des motifs déclare à ce sujet (voir Compte-Rendu analytique des séances du Conseil Colonial, année 1934) :

« Le projet, à l'encontre de la loi belge, ne dit pas « et sans effet à l'égard de la masse ». Cette expression, non seulement est inélégante, puisqu'il va sans dire qu'un acte nul est sans effet à l'égard de la masse, mais elle paraît superflue. En effet, toute l'institution des nullités spéciales à la matière de la faillite est faite pour le but de maintenir l'égalité parmi les créanciers. Elle répond donc au seul intérêt de la masse. Dès lors, nul besoin de dire expressément que les nullites en question n'existent qu'à l'égard de la masse ».

On peut donc conclure que la nullité, comme en droit belge, ne joue qu'à l'égard de la masse.

C'est ce qu'a d'ailleurs noté un arrêt du 26/2/1949 de la Cour d'Appel d'Elisabethville (R. J. C. B., 1949, p. 101) disant :

« Mais attendu que la nullité de plein droit résultant de l'art. 7 - 4° (qui est la même que celle de l'art. 8) n'est établie qu'au profit de la masse ; qu'elle ne pourrait être poursuivie par le C. (un créancier) ou lui profiter exclusivement. »

B) La législation coloniale sur les faillites organise le mode de traduction de la nullité dans le système hypothécaire congolais ; elle précise :

« La nullité des contrats hypothécaires

l'acte constitutif et celle de l'inscription ou si, de la part de celui qui a traité avec le quelles ils ont servi de base. La radiation des inscriptions est faite en vertu du jugement passé en force de chose jugée qui déclaré la nullité du contrat hypothécaire »

On voit que l'annulation de l'hypothèque annule de plein droit l'inscription.

Supposons, par conséquent, que, à l'issue d'une procédure en annulation d'hypothèque, le curateur ait fait radier, conformément au mode qui vient d'être exposé, l'inscription afférente à cette hypothèque ; or l'hypothèque annulée était suivie d'autres inscriptions qui, elles, sont restées valables.

Ne voit-on pas que, par cette radiation, ces inscriptions vont imédiatement avancer en rang d'une manière définitive, irrémédiable, opposable à tous et primeront les droits de la masse qui, seuls, pourtant, ont amené l'annulation de l'hypothèque antérieure et la radiation de l'inscription s'y rapportant ?

C) Il apparaît ainsi qu'en droit congolais, si l'on suit complètement la procédure prévue à l'art. 10 du décret, l'annulation d'une hypothèque dans le cadre de la législation sur les faillites profite d'abord aux créanciers hypothécaires subséquents.

En effet, comme ladite procédure d'annulation de l'hypothèque comporte la nullité et la radiation de l'inscription, cette radiation transforme en une annulation « erga omnes » une annulation qui n'existait qu'à l'égard de la masse.

Pour éviter cette inéluctable conséquence de la procédure prévue à l'article 8 du décret sur les faillites, lorsqu'il y a des créanciers hypothécaires subséquents, nous ne voyons qu'une solution : c'est de ne pas mener cette procédure à son terme, c'est-à-dire de ne pas procéder à la radiation, et d'actionner le créancier, dont l'hypothèque a été annulée, en versement à la masse du montant de sa collocation. Le Tribunal aurait alors à consacrer l'une des trois solutions que nous avons examinées dans les présentes notes.

Georges Simon.

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

Cour de cassation (Ire chambre)
30 juin 1955
Colonie c/ V. et Cie C. F. G. L

1°. — Motifs des jugements et arrêts. — Matière civile. — Partie soutenant n'avoir commis aucun abus de pouvoir — Arrêt constatant que le partie a commis un acte arbitraire et abusif. — Réponse adéquate.

2°. — Motifs des jugements et arrêts. — Matière civile. — Arrêt remettant à une audience ultérieure une partie du litige pour être conclu par le demandeur devant le juge du fond. — Conclusions déjà prises par le défendeur. — Arrêt non tenu de les rencontrer à ce stade de la procédure.

I. — A des conclusions soutenant qu'une partie n'a commis aucun abus de pouvoir donne une réponse adéquate l'arrêt qui constate, en justifiant cette constatation, que la dite partie a commis « un acte à caractère abitraire et abusif » et « délibérément commis une faute aquilienne ».

II. — Le juge qui, après avoir statué sur une partie du litige à lui soumis, renvoie le surplus à une audience ultérieure pour être conclu par le demandeur à l'action, n'est pas tenu, à ce stade de la procédure, de rencontrer les conclusions déjà prises par le défendeur sur cette seconde partie du litige.

ARRET

. .

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 9 octobre 1951 par la Cour d'Appel d'Elisabethville ; (1)

En tant que pourvoi est dirigé contre la seconde défenderesse :

Sur la fin de non recevoir proposée par le Ministère public et notifiée conformément à l'article 2 de la loi de 20 juin 1953 ;

Attendu que, si les conclusions de la demanderesse sont intitulées « contre V. et la compagnie des C. F. G. L. », elles ne formulent cependant aucune demande à l'égard de cette compagnie; que l'Arrêt ne prononce au profit de celle-ci aucune condamnation contre la demanderesse ;

Que le pourvoi n'est pas recevable ;

En tant que le pourvoi est dirigé contre le défendeur V. :

Sur le premier moyen pris de la violation des articles 45, 49, 197, 201, 204 et 258 du livre Ier (généralement appelé livre III) du code civil congolais » Des contrats ou des obligations conventionnelles », de l'article 23, modifié par le Décret du 13 juillet 1923, du code de procédure civile congolais (ordonnance du 14 mai 1886), des articles Ier et 2 du Décret du 12 novembre 1886 approuvant cette dernière ordonnance, des articles 7, 20, alinéa 3, et 36 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo Belge ;

En ce que, manquant ainsi au devoir qu'à le juge de pourvoir sa décision de motifs adéquats aux conclusions prises par les parties, l'Arrêt entrepris ne contient aucun motif rencontrant la fin de non recevoir soulevée par la demanderesse en cassation (sub 1 - 3 de ses conclusions) et tirée de ce « que les décisions prises par la colonie ayant été prises dans la sphère d'attribution du Pouvoir Exécutif, l'appréciation de ces décisions n'est pas du ressort du Pouvoir Judiciaire » ;

Attendu que devant le premier juge la Colonie, demanderesse en cassation, a soulevé une exception d'irrecevabilité déduite « de la création du conseil d'Etat » ; qu'il résulte du jugement que le Tribunal de première instance a considéré que cette exception contenait deux branches, d'une part, le soutènement que le conseil d'Etat était compétent, d'autre part, le soutènement que le Tribunal était incompétent en raison de la séparation des pouvoirs ; que le jugement répond à la première

(1) Publié plus lois.

branche que le conseil d'Etat ne pouvait connaître du litige, celui-ci étant antérieur à la promulgation de la loi du 23 décembre 1946, et, à la seconde branche, que le pouvoir judiciaire est compétent « parce qu'il y a droit civil en cause » ;

Attendu que, en instance d'appel, la Colonie a présenté sur ces points deux exceptions tirées, la première, de ce que le litige est de la compétence du conseil d'Etat, la seconde de ce que, les décisions litigieuses ayant été prises dans la sphère d'attributions du pouvoir exécutif, leur appréciation n'est pas « du ressort du pouvoir judiciaire » ;

Attendu que ces deux exceptions correspondent aux deux branches de l'exception de première instance ; que l'Arrêt attaqué a pu, sans violer la foi due au jugement, considérer que celui-ci y répondait de façon adéquate ;

Que le moyen manque en fait ;

Sur le deuxième moyen pris de la violation des dispositions légales visées au premier moyen ;

en ce que l'Arrêt entrepris a admis que la demanderesse en cassation a commis une faute, sans rencontrer l'exception soulevée par la demanderesse (sub 2 de ses conclusions) et tirée de ce « qu'elle s'est bornée à approuver pour des raisons d'intérêt général en temps de guerre la suggestion faite par le pouvoir concédant ... » et « à préconiser une administration provisoire sous forme de séquestre de façon à sauvegarder à la fois l'intérêt général et l'intérêt des parties » ; qu'ainsi l'Arrêt laisse incertain le point de savoir si la Cour considère que l'attitude prise par la demanderesse dépasse ce qui était requis par cette sauvegarde, spécialement celle de l'intérêt général, ou si elle considère que le fait de pourvoir à cette derniere n'est pas exclusif de la notion de faute ; qu'en conséquence, par défaut de motifs dont le juge est tenu de pourvoir sa décision, l'Arrêt ne permet pas à la Cour de Cassation d'exercer son contrôle ;

Attendu que, de l'affirmation des conclusions, reprises dans le moyen, la demanderesse déduisait uniquement « qu'elle n'avait posé aucun acte pouvant être interprété comme un abus de pouvoir » ;

Attendu que l'Arrêt décide, en donnant les raisons qui justifient cette décision, que la demanderesse a commis un acte « à caractère arbitraire et abusif » et « délibérément une faute aquilienne » ;

Que les conclusions ont donc été répondues de manière adéquate et sans ambiguité ;

Que le moyen manque en fait ;

Sur le troisième moyen pris de la violation des articles 197, 201, 204 et 258 du livre Ier (généralement appelé livre III) du code civil congolais « Des contrats ou des obligations conventionnelles », 23, modifié par le décret du 13 juillet 1923, du code de procédure civile congolais (ordonnance du 14-5-1886), Ier et 2 du décret du 12 novembre 1886 approuvant cette dernière ordonnance, 7, 20 alinéa 3 et 36 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo Belge ;

en ce que, manquant ainsi au devoir qu'a le juge de pourvoir sa décision de motifs adéquats aux moyens présentés par les parties, l'Arrêt entrepris s'est abstenu de rencontrer l'exception soulevée par la demanderesse (sub 3 de ses conclusions) et tirée de ce qu'il « n'existe aucun rapport de cause à effet entre les dommages réclamés et une faute imputable ou imputée à la Colonie ; que l'existence même du dommage est contestée autant que son montant » ;

Attendu que l'Arrêt attaqué, après avoir décidé que la Colonie a commis délibérément une faute aquilienne engageant sa responsabilité, renvoie la cause pour être conclu par le défendeur sur les dommages-intérêts réclamés dans l'assignation ;

Attendu que, par là, il laisse entières les questions de l'existence d'un préjudice et du rapport de causalité entre la faute et le préjudice allégué par le défendeur ;

qu'à ce stade de la procédure il n'était pas tenu de répondre aux conclusions de la demanderesse sur ces points ;

Que le moyen manque en droit ;

Par ces motifs,

Rejette le pourvoi ;

Condamne la demanderesse aux dépens ;

Les dépens taxés à la somme de 2 448 frs envers la partie demanderesse, et à la somme de 380 frs envers la partie défenderesse.

(Extrait de la Pasicrisie, 1955, I. 1181).

(Siégeaient : Prés. et Rap. — M. Sohier, conseiller faisant fonctions de Président. M. Raoul Hayoit de Termicourt, Procureur général. Plaidaient : MM Demeur et Delacroix.)

COUR DE CASSATION (2e Ch.)
4 juin 1957.
Colonie c/ Soc. U. M. H. K.

1° Congo Belge. — Décrets. — Obligation de consulter sauf le cas d'urgence, le conseil colonial sur tous projets de décret.

2° Congo Belge. — Décret. — Interprétation. — Interprétation devant se faire à la lumière de l'avis du conseil colonial.

3° Congo Belge. — Actes législatifs. — Interprétation. — Termes identiques dans des textes législatifs successifs. — Même portée des termes, sauf manifestation de volonté contraire du législateur.

4° Congo Belge. — Impôts. — Impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés. Dépenses Professionnelles. — Conditions auxquelles ces dépenses sont déductibles des bénéfices bruts.

5° Congo Belge. — Impôts. — Impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés. — Dépenses Professionnelles déductibles détérminées d'après les bases établies par l'article 6, alinéa 2, du décret du 12 août 1937.

6° Congo Belge. — Impôts. — Impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés. — Dépenses Professionnelles déductibles. — Point de référence à la législation belge

7° Congo Belge. — Impôts. — Impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés. — Dépenses Professionnelles déductibles. — Valeur locative des immeubles affectés à l'exploitation et dont le contribuable est propriétaire.

8° Congo Belge. — Impôts. — Impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés. — Dépenses Professionnelles déductibles. — Dépenses comprenant les amortissements.

9° Congo Belge. — Impôts. — Dépenses Professionnelles déductibles. — Déduction du montant du loyer affecté au logement du redevable. — Déduction applicable à des personnes physiques seulement.

1° Le Conseil Colonial doit, sauf le cas d'urgence, être consulté sur tous les projets de décret (Loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, art. 25)

2° Lorsque les termes d'un décret, pris par le Roi pour le Congo, ne sont pas clairs et précis, ils s'interprètent à la lumière de l'avis du Conseil Colonial. (Loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, art 7 et 25.)

3° En l'absence de toute manifestation de volonté contraire du législateur du Congo, il faut admettre que la portée des termes, dont il a été fait usage par lui dans un texte législatif, est maintenue dans les textes de caractère législatif ultérieurs concernant la même matière.

4° Les sociétés, visées à l'article Ier du décret du 6 juillet 1948 relatif à l'impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés, sont imposables en raison de leurs bénéfices bruts, diminués des seules dépenses professionnelles faites pendant la période imposable en vue de réaliser et de conserver les dits bénéfices. (Décret du 6 juillet 1948, art. 2§ ier.)

5° Le législateur du Congo a entendu que les dépenses professionnelles déductibles des revenus bruts imposables soient déterminées, pour l'impôt complémentaire, sur les bénéfices des sociétés, d'après les bases établies par l'article 6, alinéa 2, du décret du 12 août 1937. (Décret du 6 juillet 1948, art. 2, § Ier)

6° Toute référence à la législation belge

est exclue en matière de déduction de dépenses professionnelles pour le calcul de l'impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés visées par le décret du 6 juillet 1948.

7° Une société, visée à l'article 1er du décret du 6 juillet 1948, est en droit de déduire, à titre de dépense professionnelle, des bénéfice, visés à l'article 2, § 1er, dudit décret, la valeur locative des immeubles, affectés à son exploitation, dont elle est propriétaire.
8° Le législateur du Congo a rangé parmi les dépenses professionnelles déductibles les amortissements. (Décret du 12 août 1937, art. 7, 4° ; décret du 6 juillet 1948, art 2, § 3.)
9° L'article 7 du décret du 12 août 1937, modifié par l'ordonnance législative du 21 février 1947, qui ne permet de déduire que le « loyer » de l'immeuble affeté au logement du redevable, à l'exclusion de la valeur locative de l'immeuble habité par son propriétaire, n'est applicable qu'à des personne physiques.

ARRET

. .

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 8 mai 1956 par la Cour d'Appel de Léopoldville (1).
Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 1er, 2, 3, spécialement 6 et 7, 12, 17 du décret du 12 août 1937 relatif à l'impôt sur les revenus au Congo belge et au Ruanda-Urundi, 1er, 2 et 4 du décret du 6 juillet 1948 relatif à l'impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés, en ce que la décision entreprise admet à tort que la défenderesse est en droit de déduire de ses bénéfices la somme de 155.042.224 fr. représentant la valeur locative des immeubles dont elle est propriétaire, et qu'elle a affectés à son industrie, alors que cette valeur locative ne correspond à aucune dépense professionnelle faite pendant la période imposable en vue de réaliser ou de conserver les bénéfices taxables :

Attendu que le décret du 6 juillet 1948, relatif à l'impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés, dispose en son article 2 § 1er, que « les sociétés visées à l'article 1er sont imposables en raison de leurs bénéfices bruts diminués des seules dépenses professionnelles faites pendant la période imposable en vue de réaliser et de conserver les dits bénéfices » ;

Qu'il ne définit pas l'expression « dépenses professionnelles » ;

Attendu que l'arrêt attaqué décide que cette expression doit s'interpréter à la lumière des articles 6, alinéa 2 et 7 du décret du 12 août 1937, modifiés par les ordonnances législatives des 3 octobre 1941 et 21 février 1947, et du rapport du Conseil Colonial concernant le dit décret ;

Attendu que l'article 6, alinéa 2, était rédigé comme suit : « Les bénéfices de ces exploitations sont taxables sur leur montant net, soit à raison de leur montant brut diminué des seules dépenses professionnelles faites pendant la période imposable en vue de réaliser et de conserver les dits bénéfices » ; que cette disposition a été maintenue par l'ordonnance législative du 3 octobre 1941 ;

Que l'article 7 portait que « sont considérés comme dépenses professionnelles, notamment : 1° les frais généraux résultant de l'entretien des immeubles ou parties d'immeubles, du matériel et des objets mobiliers affectés à l'exercice du commerce, de l'industrie, de l'agriculture ; 2° toutes charges, rentes ou redevances relatives à l'exploitation ... » ;

Que le Conseil Colonial qui, en vertu de l'article 25 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, doit, sauf le cas d'urgence, être consulté sur tous les projets de décret, a émis l'avis suivant : « Le terme charges doit être interprété dans le sens le plus large. Il comprend les dépenses de toutes natures nécessitées par l'exercice de la profession,

(1) L'arrêt rendu le 8 mai 1956 par la Cour d'Appel de Léopoldville, faisant l'objet du pourvoi, a été publié en cette Revue, 1956, p. 343.

notamment la valeur locative des immeubles ou parties d'immeubles affectés à l'entreprise » ;

Attendu, il est vrai, que l'article 7 du décret du 12 août 1937 était abrogé lorsqu'a été pris le décret du 6 juillet 1948 ; qu'en effet, il avait été remplacé, en vertu de l'article 2 de l'ordonnance législative du 21 février 1947, par le texte suivant : « Sont considérés comme dépenses professionnelles, notamment : 1° les frais généraux résultant de l'entretien des immeubles ou parties d'immeubles, du matériel et des objets mobiliers affectés à l'exploitation, ainsi que le loyer de l'immeuble ou de la partie de l'immeuble affecté au logement du redevable ; 2° les intérêts de capitaux empruntés ..., ainsi que toutes charges se rapportant à l'exercice de la profession .. » ;

Mais que le nouveau texte reprend le mot « charges » employé dans la rédaction originaire de l'article 7 ;

Qu'en l'absence de toute manifestation de volonté contraire de la part du législateur du Congo, il faut admettre qu'a été maintenue la portée de ce terme, tel que l'avait interprété le Conseil Colonial ;

Attendu que, de la similitude de la teneur ci-dessus reproduite, d'une part, de l'article 2, § 1er, du décret du 6 juillet 1948, d'autre part, de l'article 6, alinéa 2, du décret du 12 août 1937, non modifié sur ce point, il faut déduire que le législateur a entendu que les dépenses professionnelles déductibles soient déterminées, pour l'impôt complémentaire, d'après les bases établies par l'article 6, alinéa 2, précité ;

Que, partant, toute référence à la législation belge se trouve exclue en la présente matière ;

Attendu qu'il en résulte que, comme l'a décidé l'arrêt attaqué, la défenderesse était en droit de déduire, des bénéfices visés à l'article 2, § 1er, du décret du 6 juillet 1948, la valeur locative des immeubles, affectés à son exploitation, dont elle était propriétaire ;

Attendu que la demanderesse objecte vainement que l'expression « dépenses faites » implique nécessairement un décaissement effectif ; que, comme le relève l'arrêt attaqué, le législateur a rangé parmi les dépenses déductibles, aussi bien dans le décret du 12 août 1937, (art. 7, 4°) que dans le décret du 6 juillet 1948 (art. 2, § 3), notamment les amortissements, qui n'entraînent aucun décaissement ;

Attendu que la demanderesse invoque tout aussi vainement que les frais d'entretien des immeubles affectés à l'exploitation sont expressément compris dans les dépenses déductibles, en manière telle qu'au moins partiellement cette charge serait déduite deux fois des bénéfices imposables, si la déduction de la valeur locative de pareils immeubles, appartenant au redevable, était admise ;

Que cette considération ne peut prévaloir sur la volonté du législateur ;

Que, d'ailleurs, la même objection est opposable dans le cas où le redevable déduit à la fois le loyer des immeubles affectés à l'exploitation et les frais d'entretien de ces immeubles, ce que la demanderesse admet lorsqu'elle soutient que les termes « valeur locative » employé par le Conseil Colonial sont synonymes de « loyer » ;

Attendu que la demanderesse se fonde enfin sur ce que l'article 7 du décret du 12 août 1937, modifié par l'ordonnance législative du 21 février 1947, ne permet de déduire que le « loyer » de l'immeuble affecté au logement du redevable, à l'exclusion de la valeur locative de l'immeuble habité par son propriétaire ;

Que, n'étant applicable qu'à des personnes physiques et ayant un caractère exceptionnel, cette disposition ne peut être étendue aux sociétés visées par le décret du 6 juillet 1948 ;

Par ces motifs, et sans avoir égard au mémoire en réplique déposé par la demanderesse, lequel ne constitue pas une réponse à une fin de non-recevoir, rejette le pourvoi ; condamne la demanderesse aux frais ;

(Siégeaient : Giroul, Conseiller faisant fonction de président. — Rapp. M. Daubresse. — Concl. conf. M Ganshof Van der Meersch, avocat général. — Pl MM. de la Kethulle de Ryhove et R Jeanty (tous deux du bureau d'appel de Léopoldville) et Ansiaux.)

(Extrait de la Pasicrisie Belge, 1957, I. 1206.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
9 octobre 1951
V. c/ Colonie et cie C.F.G.L.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. — Action déclarée non fondée. — APPEL (mat. civ.) fondé sur l'irrecevabilité de l'action. — Absence de grief. — Quasi-délit. — Immixtion abusive de la Colonie et du pouvoir concédant dans un litige soumis aux tribunaux opposant deux exploitants miniers. — Acte arbitraire et abusif engageant la responsabilité aquilienne de la Colonie.

I. — Lorsqu'un demandeur est débouté la partie défenderesse n'est pas recevable à interjeter appel, faute de griefs, pour le motif que l'action aurait dû être dite non recevable au lieu de non fondée.

II. — Lorsqu'un litige civil est soumis aux tribunaux, litige opposant deux exploitants miniers, la Colonie et le pouvoir concédant commettent un acte à caractère arbitraire et abusif et une faute aquilienne en s'immisçant dans ce litige. (1)

ARRET

. . . . .

Attendu que l'action tend à entendre condamner les deux intimées soit solidairement, soit séparément à payer à l'appelant une somme de 10.000 000 en réparation du préjudice causé par les fautes qui leur sont imputées ;

Attendu que par jugement rendu contradictoirement le 16 septembre 1949, le Tribunal de première instance de Costermansville a déclaré l'action non fondée et en a débouté l'appelant, demandeur originaire ;

Attendu que, de cette décision signifiée le 5 janvier 1950, appel a été interjeté par exploits des 4 et 8 mars 1950 ; que cet appel est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que les faits de la cause ont été correctement exposés dans le jugement a quo ;

Attendu que la première intimée, Colonie du Congo Belge, oppose à l'action quatre moyens d'irrecevabilité ou d'incompétence déjà soulevés devant le premier juge et que celui-ci a rejetés pour des motifs que la Cour adopte ; qu'en outre, cette intimée postule la réformation du jugement entrepris qui a déclaré l'action non fondée et conclut à ce qu'elle soit déclarée non recevable ;

Attendu que cet appel incident est non recevable, le jugement, qui a débouté le demandeur originaire et l'a condamné à tous les frais et dépens, n'ayant infligé aucun grief aux intimées ; que d'autre part, les demandes reconventionnelles introduites par elles devant le premier juge, dont elles furent déboutées, ne sont plus reprises devant la Cour ;

Attendu que le grief principal invoqué contre les intimées est relatif à leur intervention dans le litige survenu entre l'appelant et la Société Sominka, depuis lors déclarée en faillite ; que l'action intentée par l'appelant contre la dite société par exploit du 25 août 1942 tendait à faire consacrer les droits miniers de l'appelant sur deux carrés occupés irrégulièrement par Sominka et à en expulser celle-ci avec dommages-intérêts ; que, par arrêt de cette Cour, en date du 2 février 1946, l'appelant a obtenu gain de cause contre Sominka déjà en faillite à ce moment ;

Attendu que l'intimée Compagnie des Chemins de Fer du Congo Supérieur aux grands Lacs Africains (C.F.L.) écrivait le 26 août 1942 à l'appelant que les terrains

---

(1) Le pourvoi dirigé contre cet arrêt a été rejeté cfr plus haut, arrêt de cassation en date du 30 juin (1955.)

litigieux « ne peuvent être occupés par aucune des parties litigantes » ; que, cependant, en date du 21 décembre 1942, son Représentant en Afrique écrit à M. Liesnard, Commissaire Provincial, Directeur de la Production minière de guerre : « ... ne pouvant nous substituer au pouvoir judiciaire, nous devons logiquement interdire dans le carré litigieux tous travaux d'extraction jusqu'à ce que le Tribunal se soit prononcé » mais ajoute un peu plus loin : « aussi pourrait-on envisager la mise sous sequestre du carré litigieux ; Sominka pourrait y poursuivre ses travaux sous le contrôle d'un sequestre ; les frais relatifs à ce sequestre incomberaient à la partie succombante » ;

Attendu qu'à cette lettre le Directeur de la D. P. M G. répondit le 6 janvier 1943 : « Je ne vois, pour ma part, aucun inconvénient à suivre la procédure que vous proposez de mise sous sequestre du carré litigieux, *pour autant, bien entendu, que la loi le permette* » ; que, là-dessus, C. F. L. écrivit le 15 janvier à Sominka : « Vous pourriez proposer à votre avocat de solliciter en justice, par une procédure urgente, la mise sous sequestre du carré litigieux en vertu de l'article 523, livre III du Code civil Congolais... Nous pensons que vous pourriez sous cette forme poursuivre vos travaux » ;

Attendu que, le 27 avril de la même année, un fonctionnaire du Gouvernement Général écrivit à C. F. L. : « Vous nous obligeriez en nous faisant savoir si vous estimez qu'il existe un moyen légal de permettre à M. Appelmans (Administrateur directeur Sominka) de mettre son équipe au travail » ;

Attendu qu'en réponse à cette question, C. F. L. écrivit le 11 mai 1943 : « Le Gouvernement Général pourrait nous prier d'autoriser la Sominka à procéder immédiatement à une exploitation d'essai dans le carré Mizantala ; cette instruction gouvernementale serait justifiée par les nécessités de la production de guerre... Suite à une instruction gouvernementale, la Compagnie (C. F. L.) considérerait le carré Mizantala de la Sominka comme seul valable et autoriserait cette société à y exploiter à titre d'essai en attendant la décision judiciaire. Cette procédure permettrait sans doute à M. Verjus d'attraire la Compagnie et éventuellement la Colonie en justice mais, étant donné l'intérêt supérieur en jeu, nous pensons qu'aucune condamnation ne pourrait s'en suivre » ;

Attendu qu'il résulte de ces documents versés aux dossiers soumis à la Cour que l'intimée C. F. L., défenderesse originaire, n'ignorait rien de l'illégalité que comportait l'intrusion administrative dans le litige dont le Tribunal de première instance de Costermansville était régulièrement saisi ; qu'elle n'en a pas moins demandé au pouvoir exécutif d'intervenir abusivement dans ce litige d'ordre purement judiciaire, en faveur de la société Sominka ; que, quelques mois avant, C. F. L. avait pourtant écrit (lettre du 21 décembre 1942 au Directeur de la D. P. M. G.) : « Il est vraisemblable que la société Sominka se trouve dans une situation difficile ; cette société, en confiant sa première mission de prospection à M. Masloff, a été entraînée à des immobilisations trop importantes et en partie inutiles puisque M. Masfoff n'a procédé à aucune prospection sérieuse » ;

Attendu que, suite à la suggestion du C. F L, l'intimée Colonie lui répondait le 7 juin 1943 : sous la signature du Gouverneur Général : « J'ai l'honneur de vous prier d'autoriser la Sominka à procéder immédiatement à une exploitaton d'essai dans le carré Mizantala... Cette autorisation ne préjuge pas de la décision judiciaire qui interviendra dans le litige opposant la Sominka à M. Verjus... » ;

Attendu qu'il ressort de ce qui précède que la Colonie ne pouvait non plus se méprendre sur le caractère arbitraire et abusif de son imprudente immixtion dans le litige judiciaire en cours :

Attendu que l'appelant avisé de cette mesure, protesta énergiquement auprès des deux intimées ; qu'il adressa à C. F. L., en date du 26 juin, une suggestion susceptible de mieux sauvegarder ses intérêts ;

que le Gouverneur Général l'invita télégraphiquement à se soumettre de bonne grâce et attendre une décision judiciaire, ajoutant : « Si cette décision être votre faveur vos intérêts ne seront pas lésés » ;

Attendu que courant juillet 1943, la Colonie priait le Gouverneur de la Province de Costermansville de prendre toutes dispositions pour que sa *décision* soit respectée ;

Attendu que la Colonie allègue en ses conclusions d'appel n'être jamais intervenue dans les litiges entre Verjus, C. F. L. et Sominka et n'avoir pris aucune décision administrative ou donné aucun ordre ,

Attendu que C. F. L. conclut que, « pour autant qu'il pourrait être fait reproche à C. F. L. d'un fait préjuciable quelconque — quod non — la concluante s'en trouverait couverte par l'ordre des pouvoirs publics » ;

Attendu que ces soutènements ne résistent pas à l'examen ; qu'en l'espèce les intimées ont commis délibérément dans les circonstances exposées plus haut une faute aquilienne commune engageant leur responsabilité solidaire ;

Attendu que ne paraît cependant pas engagée la responsabilité de C. F. L. pour avoir, antérieurement, sommé l'appelant de cesser tous travaux dans les carrés litigieux et d'avoir déposé plainte contre lui du chef d'exploitation illicite, plainte qui entraîna la saisie de produits miniers extraits par l'appelant ; que la responsabilité de la Colonie du chef de cette prétendue saisie irrégulière, ne semble pas davantage engagée, aucune faute caractérisée n'étant en l'occurence établie ;

Par ces motifs :

LA COUR,

Ecartant toute conclusion contraire,

Ouï le Ministère Public représenté par Monsieur le Substitut du Procureur Général, a. i., G. Brouxhon, à l'audience publique du 25 septembre 1951, déclarant s'en référer à la sagesse de la Cour,

Reçoit l'appel principal ;

Dit non recevable, faute d'intérêt, l'appel incident de la Colonie ;

Met à néant le jugement entrepris ;

Et statuant à nouveau,

Dit que les intimées sont solidairement responsables de la faute aquilienne commune commise dans l'autorisation exclusive accordée à la société Sominka d'exploiter le carré minier Mizantala de l'appelant ;

Donne acte à celui-ci de ses réserves de conclure ultérieurement sur les dommages-intérêts postulés dans son assignation ;

Condamne chacune des intimées à la moitié des frais et dépens de première instance et de ceux d'appel exposés à ce jour ;

Renvoie la cause au rôle général pour être ramenée à l'audience de la Cour par la partie la plus diligente ;

(Siégeaient : Messieurs M. Posschelle, Président ; J. de Merten et L. Janssens, Conseillers ; G. Brouxhon, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Devroye, Lens et de Castelberg.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

1 décembre 1955

M. P. c / M.

DROIT PENAL. — ROULAGE. — IVRESSE. — Ivresse au volant. — Définition. — Eléments d'appréciation de l'ivresse.

L'ivresse est l'état d'une personne qui se trouve sous l'influence de la boisson au point de ne plus avoir le contrôle permanent de ses actes, sans avoir nécessairement perdu la conscience de ceux-ci (1).

A défaut d'un mode de preuve imposé par la loi, le juge peut déduire l'état d'ivresse de tous les éléments propres à former sa conviction. —

ARRET

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

---

(1) Voir l'étude de A. Desimpelaere : cette Revue, 1956, specialement pages 268ss. Dans le sens de cet arrêt : Léc, 20-6-1957 : cette Revue, 1958, 135.

Attendu que le prévenu est poursuivi sub 1° de la prévention pour avoir conduit un véhicule automobile en état d'ivresse ; que le premier juge a déclaré cette infraction non établie ;

Attendu que le législateur congolais pas plus que le législateur belge n'a donné de définition de l'ivresse ; que la Cour de cassation la définit comme étant l'état d'une personne qui se trouve sous l'influence de la boisson au point de ne plus avoir le contrôle permanent de ses actes sans avoir nécessairement perdu la conscience de ceux-ci (arrêt 18-1-1954 : Rev. de droit pén. et de crim. 1954, p. 613) ;

Attendu qu'il est, d'autre part, de jurisprudence qu'à défaut d'un mode de preuve spécial imposé par la loi, le juge peut déduire l'état d'ivresse de tous les éléments propres à former sa conviction (Cass., 18-2-1952 : Pas. I - 355 ; 6-7-1953 : Pas. I - 885 ; 21-6-1954 : Pas. I - 917) :

Attendu qu'en cause il résulte des éléments receuillis au cours des instructions : 1°) que le magistrat du Parquet verbalisant a personnellement constaté, immédiatement après l'accident faisant l'objet de la seconde prévention, que le prévenu sentait assez fortement l'alcool et parlait d'une manière abondante et pâteuse, tout en réagissant cependant d'une manière correcte à l'épreuve de la ligne et de la préhension ; 2°) que le prévenu a reconnu sur place « avoir pris un verre » précisant à l'audience avoir absorbé cinq à six verres de bière ; 3°) que la tenancière du restaurant-bar « Au Bienvenu » atteste que lorsque le prévenu entra en son établissement, le soir des faits, vers vingt et une heures, il était légèrement sous l'influence de la boisson et qu'il consomma encore plusieurs verres de bière avant l'accident qui se produisit vers vingt-deux heures quarante-cinq ; 4°) que l'examen du sang du prévenu, prélevé et analysé par le docteur R. sur réquisition du magistrat instructeur, révèle la présence de deux grammes cinquante centigrammes d'alcool par litre de sang ;

Attendu qu'il est généralement admis que, lorsque la teneur du sang en alcool dépasse 1,5 gramme pour 1.000 grammes de sang, un chauffeur n'est plus en état de conduire un véhicule automobile (Cfr. Le diagnostic médico-légal de l'ivresse dans les accidents de roulage, par les docteurs Thomas et Van Hecke : Rev. de droit pén. et de crim. 1951 / 1952, p. 366 ; L'intoxication alcoolique et les accidents de roulage, par le docteur de Laet, professeur de médecine légale à l'Université de Bruxelles : Rev. de droit pén et crim. 1952/1953 p. 631) ; que cette conclusion doit a fortiori, être admise lorsque le sang renferme deux grammes et cinq décigrammes pour mille d'alcool ainsi qu'il a été constaté en cause :

Attendu que la critique, formulée par la défense et admise par le premier juge au sujet de la manière dont l'expert procéda au prélèvement sanguin, n'est basée que sur une hypothèse qui n'est pas étayée par les donnés du dossier d'instruction, aucun élément ne permettant de suspecter les conclusions de l'expert, qui sont formelles quant à la teneur d'alcoolhémie qu'il a constatée dans un temps voisin de celui de l'accident ;

Attendu qu'il est indifférent que le prévenu ait réagi correctement aux deux tests auxquels il fut soumis par le magistrat verbalisant, un individu pouvant en effet présenter parfaitement les allures et le comportement de l'état le plus normal tout en étant dangereusemsent incapable de piloter un véhicule automobile (Cfrs. Mémoire du professeur De Laet déjà cité) ;

Attendu que les conclusions de l'expert étant corroborées par le constat d'un magistrat du Parquet et les autres éléments de l'instruction préparatoire, il doit être conclu que la première infraction mise à charge du prévenu est établie dans son chef ;

Attendu, quant aux faits de la seconde prévention déclarés établis par le premier juge, le prévenu excipe qu'ayant été ébloui par l'éclairage public, il n'a pas vu les victimes qu'il heurta de l'avant droit de son véhicule et qui furent projetées sur le sol ; qu'à supposer cette assertion

exacte il lui appartenait de régler sa vitesse de façon à pouvoir s'arrêter en présence d'un obstacle d'autant plus prévisible à ce moment que la chaussée était encombrée de piétons sortant d'un cinéma voisin qui venait de terminer sa représentation ;

Attendu d'ailleurs que le magistrat verbalisant a constaté que l'accident était dû au fait que M. après avoir pris un virage trop court, fonça dans le groupe de quatre personnes parmi lesquelles se trouvaient les victimes, alors qu'il disposait pour les éviter de toute la chaussée large à cet endroit de plus de dix mètres ; qu'à toute évidence l'accident ne peut s'expliquer que par l'état d'ivresse dans lequel le prévenu se trouvait à ce moment ;

Attendu que les deux infractions, qui sont établies, entrant en concours idéal, il n'y a lieu à application que d'une seule peine ; que celle, prononcée par le premier juge pour sanctionner les faits de la seconde prévention, ne répond pas aux nécessités de la répression ; que le prévenu réunit les conditions requises pour bénéficier du sursis ;

(La suite sans intérêt).

Siégeaient : MM. E. Declerck, Conseiller faisant fonction de Président ; Conseillers, A. Giffroy et R. van Raemdonck ; Ministère Public, P. Leduc, Substitut du Procureur Général.

(Plaidait : Me Soubry).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
24 janvier 1956
L. c / D. et A.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — RESPONSABILITE (mat. civ.). — INCENDIE. — Recours du voisin contre le propriétaire ou l'occupant de l'immeuble dont l'incendie s'est communiqué à son bâtiment. — Sentinelle endormie.

Le propriétaire d'un immeuble, où le feu a pris naissance, n'est pas responsable vis-à-vis du propriétaire de l'immeuble auquel le feu s'est communiqué, de la faute commise par son veilleur de nuit de s'être endormi au lieu de veiller.

A défaut de prétendre établir une autre faute que celle-là, ce propriétaire voisin doit être débouté de son action en dommages-intérêts contre le propriétaire ou l'occupant de l'immeuble, où le feu a pris naissance

ARRET

. . .

Attendu que le jugement, dont appel, rendu le 5 novembre 1954, par le Tribunal de première instance d'Elisabethville, déboute l'appelant de l'action en paiement de 35.566,10 frs de dommages intérêts, qu'il a introduite par exploit du 3 juin 1954, à la fois, contre le premier intimé, occupant de l'immeuble voisin de son magasin, et le second intimé propriétaire de cet immeuble, en suite d'un incendie qui aurait pris naissance dans le dit immeuble et qui se serait communiqué à son magasin ;

Attendu que l'appel de ce jugement est régulier en la forme ; qu'il est recevable contre le premier des intimés tout au moins ;

***

Attendu qu'il apparaît de ce jugement que l'appelant aurait marqué accord à la demande du second intimé de se voir mettre hors cause ;

Que s'il en est bien ainsi, l'appelant n'est pas recevable, faute d'intérêt, à critiquer sur ce point le jugement entrepris ;

Attendu qu'il ne prétend, d'ailleurs, pas établir que le feu aurait pris dans l'immeuble, dont le second intimé est propriétaire, à raison d'un vice de construction ou d'un défaut d'entretien de cet immeuble (C. civ. L III art. 262) ;

Qu'il ne prétend, ni que le second intimé aurait commis personnellement quelque faute, cause de l'incendie et du dommage dont il se plaint, ni que le second intimé avait la garde de l'immeuble où le feu aurait pris naissance et que l'incendie est

dû à un vice de cet immeuble (C. civ. L. III art. 260), ni que l'incendie serait dû à la faute d'un préposé du second intimé ;

Que l'on n'aperçoit, dès lors, pas quelle pourrait être la base de son action à l'égard de celui-ci ;

Attendu qu'à supposer l'action contre le second intimé recevable, elle devrait donc être dite non fondée ;

***

Attendu, quant à l'action dirigée contre le premier intimé, que l'appelant ne donne pour base à son action, ni le vice dont aurait été affecté l'immeuble dont il avait la garde, vice cause de l'incendie qui y aurait pris naissance et se serait propagé chez lui (art. 260 C. c. L. III), ni une faute personnelle du premier intimé (art 158) cause de l'incendie ou de sa propagation ;

Attendu qu'il précise que son action est basée sur la faute qu'aurait commise la sentinelle de l'immeuble où le feu aurait pris naissance, préposé du premier intimé, en ne prenant pas plus tôt des mesures pour protéger son immeuble ou en ne l'avertissant pas plus tôt de l'incendie, lui ou ses préposés, et ce, à raison de ce qu'elle s'était endormie (art. 260) ;

Attendu que telle qu'elle est ainsi présentée, l'action ne peut être dite fondée ;

Attendu que la sentinelle, préposée par le premier intimé à la garde du magasin, où le feu aurait pris naissance, n'a commis aucune faute à l'égard de l'appelant en s'endormant durant son service de garde ;

Qu'elle n'avait, vis-à-vis de lui, aucune obligation, contractuelle ou autre, de ne pas s'endormir durant son service chez le premier intimé ;

Qu'il importe peu, en la présente cause, de savoir si cette sentinelle, en s'endormant, a manqué à sesobli gations contractuelles vis-à-vis du premier intimé ;

Attendu que l'appelant ne prétend pas que, dès le réveil de cette sentinelle, l'alarme n'aurait pas été donnée ;

Qu'il résulte, au contraire, des documents produits que c'est la sentinelle, préposée, par l'appelant lui-même, à la garde de ses biens, qui la première s'est réveillée ; qu'elle s'est empressée de le prévenir après avoir donné l'alarme ;

Attendu, dès lors, que la sentinelle du premier intimé n'avait plus aucun devoir vis-à-vis de l'appelant ; que le peu d'efficience dont elle restait capable dans son effarement, pouvait être justement consacrée au sauvetage des biens du premier intimé, son patron, alors surtout que l'appelant et son personnel, alertés, s'occupaient exclusivement du sauvetage des biens de celui-ci ; que le défaut de participation à ce sauvetage, à ce moment, n'est, du reste, pas reproché à la sentinelle préposée du premier intimé ;

Attendu, qu'ainsi, c'est en ordre tout à fait subsidiaire, seulement, qu'il peut paraître utile de relever que, s'il peut être difficilement prétendu que le feu n'a pas pris naissance dans l'immeuble voisin de celui de l'appelant, il n'est pas établi que, sans le sommeil de la sentinelle du premier intimé, le dommage, dont l'appelant se plaint, aurait pu être évité, alors qu'il apparaît que le feu se serait déclaré du côté de l'immeuble opposé à celui où cette sentinelle se trouvait, et aurait pris immédiatement un développement intense dans le toit de chaume des bâtiments distants l'un de l'autre de 3,50 mètres seulement ;

Par ces Motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Reçoit l'appel en la forme,

Confirme le jugement dont appel,

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

(Siégeaient : M. M. P. Hamoir, Président ; M Dermaut et P. Hardy, Conseillers ; Ph. Van Der Keilen, Ministère Public.

Plaidaient : M[tres] Laroche et Lozet).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
10 avril 1956
M. c./ R.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. — ACTION RECONVENTIONNEL-

LE. — CONTRAT D'EMPLOI — Compensation des salaires.

Une demande reconventionnelle n'est pas irrecevable du fait que son examen demanderait des mesures d'instruction de nature à retarder le jugement de l'action principale. Il peut seulement y avoir lieu à disjonction.

La créance de salaire de l'ouvrier ne peut être compensée que dans la mesure où elle est cessible et *saisissable.*

ARRET

Attendu que l'appelant a opposé une demande reconventionnelle de 107.906,60 fr à raison de déficits de gestion, à la demande paiement de 56.063 frs, réclamés pour salaire et commission par l'intimé, demandeur originaire, en vertu d'un contrat de travail par lequel l'appelant avait engagé ses services en qualité de capita-vendeur ;

Que le jugement dont appel, rendu le 25 mars 1955 par le Tribunal de première instance du Kivu, l'a débouté, et a fait droit à la demande principale ;

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

Attendu que la demande reconventionnelle de l'actuel appelant était recevable ;

Attendu qu'une demande reconventionnelle n'est pas irrecevable du fait qu'elle demanderait des mesures d'instruction, alors que la demande principale est en état ;

Qu'il peut, seulement, y avoir lieu à disjonction, à moins que l'intérêt d'une bonne justice ne commande de juger les deux demandes en même temps, encore qu'un certain retard dans le jugement de la demande principale puisse s'en suivre (R. P. D. B., V° Demande reconventionnelle, n^os^ 68 et 70 ; De Page : T. II, p. 231) ;

Attendu, qu'ainsi, c'est à tort que le premier juge a dit la demande reconventionnelle non fondée parce que les mesures d'instruction demandées par l'appelant auraient été non recevables, comme de nature à retarder le jugement de la demande principale ;

Attendu que la demande reconventionnelle paraît sérieuse, encore que l'intimé conteste les comptes sur lesquels elle prétend s'appuyer ;

Attendu que la Cour ne peut procéder elle-même à l'examen des contestations de ce compte, non précisées du reste par l'intimé, lequel ne prend même pas soin de déposer ses conclusions de première instance auxquelles se réfèrent ses conclusions d'appel ;

Attendu qu'il y a lieu de renvoyer des parties devant expert arbitre-rapporteur ;

Attendu, cependant, que la créance de l'intimé n'est cessible et saisissable, et par conséquent compensable, que dans les limites déterminées à l'article 26 de l'arrêté Royal du 19 juillet 1954, portant coordination des dispositions des décrets des 16 mars 1922 et 30 Juin 1954 ;

Que si l'appelant peut, apparemment, opposer « l'exceptio non adimpleti contractus » ou le défaut de l'intimé de rendre compte, à la demande de paiement des salaires, ce n'est que dans la mesure où ces salaires sont saisissables ;

Attendu, pour le surplus, qu'il n'y a pas lieu de disjoindre l'examen des demandes principale et reconventionnelle ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 10 avril 1956, Monsieur l'Avocat Général Brouxhon en son avis contraire,

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant le jugement entrepris,

Statuant au provisoire :

Condamne l'appelant à payer à l'intimé la somme de 56 063 - (56.063 : 5 = 11.212,60) = 44.850,40 frs,

Avant faire droit pour surplus :

Commet le Tribunal de première instance du Kivu, autrement composé, aux fins de désignation d'un comptable en qualité d'expert-arbitre-rapporteur, et de ré-

ception éventuelle du serment de cet expert ;

Donne pour mission l'expert de ;

Serment préalablement prêté à moins d'en avoir été dispensé de l'accord des parties,

Convoquer les parties,

Se faire remettre par elles tous documents, s'entourer de tous autres renseignements utiles, notamment demander communication du dossier de l'instruction qui avait été ouvert par le Parquet de Sud-Kivu (RMP. 39798),

Entendre les parties en leurs dires et moyens, les concilier si faire se peut,

A défaut de le pouvoir faire, préciser leurs contestations des comptes, donner son avis sur chacune de ce contestations,

Dire si l'appelant est fondé à se prétendre créancier de l'intimé, du chef de manquants dans sa gestion de l'entreprise de l'appelant, et dans quelle mesure il peut l'être,

Motiver son avis sur chaqne point,

Consigner cet avis en un rapport à déposer au greffe de la Cour dans le délai le plus bref,

Dit qu'à défaut, par l'appelant, de faire les diligences nécessaires pour faire procéder à l'expertise sans délai, et d'en consigner les frais, il sera passé outre au jugement de la demande principale,

Renvoie la cause au rôle général,

Réserve les dépens.

(Siégeaient MM. P. HAMOIR, Président ; F. RICHIR et M. DERMAUT, Conseillers ; G. BROUXHON, Ministère Public.

(Plaidaient : Mtres Claeys et Rubbens).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
3 janvier 1957
M. P. c / J.

DROIT PENAL. — I. — POLICE DU ROULAGE. — a) Personne « surprise » en état d'ivresse au volant. — Interprétation. — b) Circulation à gauche de la route. — Cas d'espèce. — c) Vitesse : art. 19 — 2° de l'Ord. du 12 mars 1949. — Obligations pour l'automobiliste. — Sens du terme « obstacle ». — Sens des termes « maître de sa vitesse ». — d) Non présentation du permis de conduire. — Cas d'application.

II. — COUPS ET LESIONS INVOLONTAIRES. — Fautes concurrentes du prévenu et de la victime. — Conséquence.

I. — a) L'infraction d'avoir été surpris en état d'ivresse au volant existe si l'ivresse a été constatée de façon flagrante (1).

— b) Par le seul fait de quitter la route du côté gauche, le conducteur d'un véhicule automobile ne commet pas l'infraction de « circuler » à gauche de la route.

— c) L'article 19 — 2° de l'Ordonnance du 12 mars 1949 prévoit pour l'automobiliste deux obligations distinctes : celle, d'une part, de rester constamment maître de sa vitesse et celle, d'autre part, de conserver devant lui un espace suffisant pour permettre d'arrêter le véhicule qu'il conduit en présence d'un obstacle.

Par « obstacle » il faut entendre tout ce qui gêne la circulation sur la voie publique.

— Les termes « maître de sa vitesse » doivent s'entendre « maître de sa marche ».

— d) La loi ne punit pas seulement le conducteur qui n'est pas « muni » d'un permis de conduire mais aussi celui qui ne peut le présenter « à toute réquisition d'un agent qualifié » ; se trouve dans ce dernier cas le conducteur qui n'a pu présenter son permis de conduire lorsque, immédiatement après avoir causé un accident, il en a été requis par un agent qualifié.

Etant spécialement chargé par l'article 2 de l'Ordonnance sur la police du roulage de l'exécution de cette ordonnance, un Commissaire de police est un « agent qualifié ».

II. — Il importe peu, quant à la responsabilité pénale du prévenu, que la victime ait elle-même commis une imprudence et contribué ainsi à la réalisation de l'accident, lorsque la faute, par elle commise, n'est pas, par sa nature, exclusive de la responsabilité du prévenu.

---

(1) Dans le même sens : Elis. 3-7-56 (Cette Revue, 1956, p. 355).

PREVENTIONS

. .

1°. — à Aketi, territoire du même nom, district de l'Uele, le 23 octobre 1955 :

a) été surpris en état d'ivresse et conduisant le véhicule automoteur immatriculé 0.13.885.

b) omis de circuler à droite sur la voie publique ;

c) omis de rester constamment maître de sa vitesse et de régler celle-ci de façon à conserver devant lui un espace libre suffisant pour lui permettre d'arrêter le véhicule en présence d'un obstacle, en l'occurrence la rivière Mangindanginda

d) par les faits repris sous a, b, c, sans intention d'attenter à la personne d'autrui, involontairement causé une blessure superficielle au nommé Matambo ;

Infractions prévues et punies par les articles 12, 1° — a, 19 / 2°, 61 1° et 61 / 2° de l'ordonnance n° 62 / 158 du 12 mars 1949, et par les articles 52 et 54 du Code Pénal, Livre second.

2°. — dans les mêmes circonstances de lieu et de temps, étant conducteur du véhicule automoteur 0.13.885, accepté sur son siège 4 personnes alors que ce siège n'est construit que pour le transport de maximum trois personnes ;

Infraction prévue et punie par les articles 46 / 6° — b et 61 / 1° de l'ordonnance n° 62 / 158 du 12 mars 1949 ;

3°. — dans les mêmes circonstances de lieu et de temps, étant conducteur du véhicule automoteur 0.13.885, transporté le nommé Matambo sur le marche-pied extérieur de la carosserie de son véhicule ;

Infraction prévue et punie par les articles 46 / 6° — a et 61 / 1° de l'ordonnance n° 62 / 158 du 12 mars 1949

4°. — dans les mêmes circonstances de lieu, le 24 octobre 1955, étant conducteur du véhicule automoteur 0.13.885, omis de présenter un permis de conduire valable à la réquisition lui faite par l'officier de Police Judiciaire Philips, Agent qualifié ;

Infraction à l'Ordonnance n° 62 / 158 du 12 mars 1949 — articles 7 / 1 et 61 / 2°.

ARRET

Attendu que le premier juge a exactement et minutieusement relaté les faits qui ont eu lieu ; qu'il est constant sur base des éléments du dossier qu'à Aketi, le soir du 23 août 1955, un camion conduit par le prévenu, qui se trouvait en état d'ivresse et roulait à une vive allure, a brusquement abandonné l'assiette de la route et s'est jeté dans le lit de la rivière Mangindanginda du coté gauche du pont ; que trois femmes indigènes, qui avaient pris place dans la cabine du conducteur, ont pu sortir iedemnes de l'accident ; que cependant l'indigène Matambo, qui se tenait debout sur le marche-pied droit, a encouru une blessure et une contusion à l'avant-bras droit causées par la chute du véhicule dans la rivière ; qu'invité peu après l'accident, par le Commissaire de police officier de police judiciaire verbalisant, à lui présenter son permis de conduire, le prévenu n'a pu satisfaire à la réquisition ;

Attendu que la prescription de l'action publique, en ce qui concerne les infractions punissables au maximum d'un an de servitude pénale, a été en l'espèce valablement interrompue notamment par le jugement dont appel du 1 juillet 1956 ;

Attendu, *quant à la prévention sub 1. a)*, que le premier juge a fait une saine application de la loi ;

Attendu que le prévenu ne conteste pas avoir conduit son véhicule automobile se trouvant en étant d'ivresse mais se défend d'avoir été « surpris » en état d'ivresse *et* conduisant sont véhicule ;

Attendu qu'en fait son état d'ivresse, très prononcée, a été constaté immédiatement après l'accident par le Commissaire de police verbalisant et par un médecin-expert régulièrement requis à ces fins ; qu'en plus plusieurs témoins ont attesté au cours de l'enquête qu'il était déjà ivre lorsqu'il s'est mis au volant de son camion ;

Attendu qu'il est dès lors établi que le prévenu a conduit son véhicule se trouvant en état d'ivresse et que cet état a été constaté de façon flagrante, ce qui suffit pour l'existence de l'infraction libellée à

sa charge, prévue et punie par l'article 61 sub 2° de l'ordonnance du Gouverneur Général du 12 mars 1949 (cfr. Elis. 3. 7. 56 R. J. C. B., 1956, 355) ;

Attendu, quant à la prévention sub 1 b), qu'à bon droit le premier juge a déclaré l'infraction qui fait l'objet de cette prévention non établie dans le chef du prévenu ;

Qu'en effet, s'il est bien exact que le camion du prévenu a quitté la route du côté gauche, rien ne prouve qu'il a « circulé » de ce côté de la voie publique élément exigé par la disposition légale applicable pour l'existence de l'infraction (art. 12. 1. sub a) de la dite ordonnance du 12/3/1949) ; qu'à cet égard le schéma des lieux dressé par l'officier de police judiciaire verbalisant et invoqué par l'honorable organe de la loi n'est pas concluant ;

Attendu, quant à la prévention sub 1. c), que le premier juge a acquitté le prévenu pour le motif que la rivière Mangindangi-nda ne peut être considérée comme « obstacle » celui-ci devant se trouver sur l'assiette de la route ;

Attendu, il est vrai, que par « obstacle » il faut entendre tout ce qui gêne la circulation sur la voie publique (cfr. Grandjean : « Code de la route Congolais », sub art. 19-2°, p. 94 ; Novelles : « Code de la Route n°s 1673-1694 ; Paul Orianne : « Le Code de la route — Chronique de jurisprudence, » (1945-1950), n° 44), mais l'article 19-2° de l'ordonnance du 12 mars 1949 prévoit pour l'automobiliste deux obligations distinctes : celle, d'une part, de rester constamment maître de sa vitesse et celle, d'autre part, de conserver devant lui un espace libre suffisant pour permettre d'arrêter le véhicule qu'il conduit en présence d'un obstacle (cfr. Grandjean, o. c., p. 93, Novelles ; Ibid., n° 1670 ; Le code de la circulation par Van Roye, n° 1051, p. 560) et, en l'espèce, le prévenu a été poursuivi pour omission de chacune de ces obligations ;

Attendu que le fait que le prévenu a, d'une manière non justifiée, conduit son véhicule en dehors de la route et dans la rivière établit par lui seul qu'il n'est pas resté constamment « maître de sa vitesse » ce qui doit s'entendre : « maître de sa marche » (cfr. Cass. 10. 2. 1941 : Pas. 1941. 1. 36 et R. G. A. R. 1941, 3477 ; Van Roye, o. c., n° 1081, p. 560) ;

Attendu qu'une infraction prévue et punie par l'article 19-2° de l'ordonnance du 12 mars 1949 est établie dans le chef du prévenu ; qu'il échet de réformer le jugement a quo sur ce point ;

Attendu, quant à la prévention sub 1. d), que le premier juge a déclaré l'infraction, faisant l'objet de cette prévention, non établie, n'étant prouvé que le prévenu a su que la victime Matambo avait pris place sur le marchepied de son véhicule, ni qu'il aurait subi des lésions s'il s'était mis dans le bac arriere ;

Attendu que cette façon de voir ne peut être suivie par la Cour ;

Attendu, en effet, que c'est par la chute du véhicule dans la rivière, conséquence directe des fautes — défauts de prévoyance et de précaution que constituent les infractions objets des préventions sub 1. a) et c) — commises par le prévenu, que la victime Matambo a perdu son équilibre et s'est ainsi blessée à l'avant-bras droit ; qu'il importe peu, quant à la responsabilité pénale du prévenu, que la victime elle-même ait commis une imprudence et contribué ainsi à la réalisation de l'accident, sa faute n'étant par sa nature pas exclusive de la responsabilite du prévenu (cfr. Goedseels : Commentaire du Code pénal belge, T. II, n° 2 591 et références citées ; Marchal et Jaspar : Droit criminel, T. I, n° 1082 ; R. P. D. B ., v^is « Coups et blessures », n° 117 ; Dalloz, v^is Coups et blessures, n° 89 et v° Homicide, n° 80) :

Attendu qu'une infraction de coups et blessures involontaires, prévue et punie par les articles 52 et 54, étant établie dans le chef du prévenu, il y a lieu de réformer le jugement a quo sur ce point ;

Attendu, quant à la prévention sub. 2, qu'à bon droit le premier juge a retenu dans le chef du prévenu l'infraction prévue et punie par les articles 46 - 6° et 61 - 1° de l'ordonnance du 12 mars 1949 libellée à sa charge ;

Qu'il est en effet établi par les éléments de la cause parmi lesquels les aveux réitérés du prévenu lui-même qu'il a accepté sur son siège de conducteur quatre personnes alors que le siège n'était construit que pour transporter trois personnes au maximum,

Attendu, quant à la prévention sub. 3, qu'à juste titre le premier juge a estimé que l'infraction faisant l'objet de cette prévention n'est pas suffisamment établie dans le chef du prévenu ;

Qu'il faut en effet considérer que celui-ci, comme il le soutient, a bien pu ne pas s'apercevoir de la présence de Matambo sur le marchepied extérieur droit du camion eu égard spécialement à l'obscurité du moment, au fait qu'il se trouvait à l'extrême gauche de la cabine et au fait que sa vue à droite était obstruée par la présence des trois femmes indigènes qui avaient pris place dans la cabine entre lui et le dit indigène ;

Attendu, quant à la prévention sub 4, que s'il est bien vrai que le prévenu est détenteur d'un permis de conduire (pièce 19 dossier), il n'a cependant pu le présenter lorsque, immédiatement après l'accident, le Commissaire de police, Officier de police judiciaire verbalisant, le lui a demandé ;

Attendu que la loi ne punit pas seulement le conducteur qui n'est pas « muni » d'un permis de conduire mais aussi celui qui ne peut le présenter à « toute réquisition d'un agent qualifié » (art. 7 - 1° de l'ordonnance du 12 mars 1949) ;

Et attendu qu'un commissaire de police, étant, par l'article 2 de la même ordonnance, spécialement chargé de l'éxcution de cette ordonnance, est un «agent qualifié » ;

Que, partant, le premier juge a encore bien jugé en retenant dans le chef du prévenu l'infraction libellée à sa charge dans la prévention ici sous examen ;

Attendu, quant aux peines, que les infractions qui font l'objet des préventions sub. 1. a) et sub. 1. c), constituent, comme déjà dit, l'élément de défaut de prévoyance et de précaution de l'infraction de coups et blessures involontaires ; objet de la prévention sub. 1. d. ; qu'ainsi, en vertu de 1er alinéa de l'article 20 du Code pénal L. I, elles n'appellent, avec cette dernière infraction, l'application que d'une seule peine, la plus forte, celle prévue par l'article 54 du Code pénal L II ;

Attendu que si les lésions encourues par la victime Matambo ne sont pas très graves, les fautes commises par le prévenu le sont ; qu'elles auraient d'ailleurs aussi bien pu causer mort d'homme ; qu'il échet d'en tenir compte pour la détermination de la peine à infliger ; qu'une peine de servitude pénale principale s'impose ;

Attendu que les peines d'amende prononcées par le premier juge du chef des infractions reprises dans les préventions sub 2 et sub. 4 répondent aux nécessités d'une juge répression ;

Attendu que le prévenu, dont le casier judiciaire est vierge, se trouve dans les conditions légales pour pouvoir bénéficier du sursis ;

Attendu, quand à l'action civile, que la victime Matambo est un indigène du Congo Belge et qu'il y dès lors lieu de statuer d'office sur les dommages-intérêts à lui allouer ;

Et attendu que, tenant compte de l'imprudence, commise par la victime elle-même, l'allocation à titre de dommages intérêts d'une somme de cent frs paraît satisfactoire en l'éspèce ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : M. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et A. Giffroy, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
17 septembre 1957
Sté. S. c/ Sté. C de L.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. —

I. — APPEL. — Détermination du réssort. — RECONVENTION. — ACTION ET APPEL TEMERAIRES ET VEXATOIRES. — DEMANDE NOUVELLE.

II. — RESPONSABILITE CIVILE. — PREUVE (mat. civile). — Fardeau de la

preuve en matière délictuelle. — Modes de preuve en matière de la protection du droit d'auteur. — ACTION AD EXHIBENDUM.

I. — Une demande reconventionnelle de dommages-intérêts pour procès téméraire et vexatoire s'apprécie, quant à la détermination dures sort, indépendamment de l'action principale dont elle n'est pas un incident.

En instance d'appel, une nouvelle demande reconventionnelle de dommages-intérêts pour appel téméraire et vexatoire est recevable.

II. — En matière délictuelle, c'est la prétendue victime qui doit prouver l'existence de la faute dans le chef de l'auteur du dommage allégué

Spécialement dans le domaine de la protection du droit d'auteur, le législateur a précisé certains modes de preuve auxquels il pourrait être recouru, pour établir la faute, génératrice du dommage, et certains moyens pour obtenir la réparation de celui-ci Il n'a pas été prévu que l'auteur prétendument lésé ou son représentant dispose d'une action ad exhibendum permettant d'exiger la production de la liste des œuvres exécutées. Une expertise comptable — non justifiée en l'espèce — n'a pas été envisagée par le législateur (1).

(1) — Cette décision est critiquée par Th Smolders dans son étude : « La jurisprudence nouvelle sur le droit de l'auteur » parue dans J. T O. M. 1953 n 91 p. 1 et svtes.

Il paraît cependant utile de faire remarquer : que la Cour de Léopoldville n'est pas allée jusqu'à affirmer que la législation en matière de protection du du droit d'auteur exclut les « procédés de preuve » d i droit commun au civil ; — que l'action ad exhibendum, apparemment contraire au principe « nemo tenetur edere contra se » inscrit dans l'article 197 du C. Civ. L. III et d'application générale (Vr. Depage, T. III' n° 726), ne tendait en l'espèce à autre chose qu'à la production par adversaire de *la liste même des œuvres éxécutées* ; — que la Cour a expressément dit que l'expertise *comptable* demandée ne se justifiait « non plus » n'étant pertinente ni adéquate, rappelant incidemment que ce moyen de preuve n'avait pas été envisagé par le législateur (en la matière) — (Vr. Texte de l'article 28 alinéa 1er du Décret du 21 janvier 1948). J.

ARRET

. . . . . .

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

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

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

Que l'irrecevabilité de l'appel « defectu summae », étant d'ordre public, doit être soulevée d'office (comp. art. 37 de la loi belge du 25 mars 1876 et art 104 du Code d'organisation judiciaire et de compétence — Voir Cass , 15. 5. 13 : Pas I 239 ; Léo., 5. 11 53 : R. J. C. B , 1954, 187 ; J. T. O., 1957 118 ; Elis., 28. 7. 53 : R. J. C. B. : 1953, 250 ; R. P. D. B., Vis Demande reconventionnelle, n^es 120 à 122 — Appel en matière civile n^os 98 — Compétence en matière civile et commerciale, n^s 1.365 à 1.369 ; Novelles, T. II : Compétence judiciaire des tribunaux coloniaux, n^os 778 à 780) ;

Attendu qu'en instance d'appel, l'intimé a introduit une nouvelle demande reconventionnelle tendant à obtenir la condamnation de l'appelante au paiement de la somme de 5 000 frs à titre d'indemnité du chef d'appel téméraire et vexatoire ;

Attendu que cette demande est recevable (Léo., 6. 4. 48 ; R. J. C. B., 1949, 7 ; Léo., 17. 8. 26 : Doct. et Jur. Col. 1929, 139 ; Sohier :

Droit de procédure, nos 115 ; R. P. D. B., Vo Action, nos 285) ;

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

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

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

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

Attendu qu'en matière délictuelle, c'est la prétendue victime qui doit prouver l'existence de la faute dans le chef de l'auteur du dommage allégué (Mazeaud : Traité pratique de la responsabilité, 3e. édit.. T. II, nos 1686 et 1687 ; Lalou : Traité pratique de la responsabilite civile, no 440 ; Van Ryn : Responsabilité aquilienne et contrats, no 25 ; De Page : T. II, no 912 ; A Sohier : Droit civil du Congo Belge, T. III, : Des engagements qui se forment sans convention, 384 et 390, nos 84 et 92) ;

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

Qu'il n'a nullement été prévu que l'auteur prétendûment lésé, ou son représentant, disposait d'une action « ad exhibendum », lui permettant d'exiger de celui qui est supposé en défaut, la production de la liste des œuvres exécutées, même illicitement ; que l'expertise comptable, sollicitée en ordre subsidiaire, ne se justfie pas non plus ; qu'en effet, ce moyen de preuve, qui n'a pas été envisagé par le législateur, ne s'avère nullement pertinent ni adéquat pour déterminer les œuvres musicales qui auraient été exécutées dans le courant de la soirée du 4 décembre 1954 dans l'établissement de l'intimé ;

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

Attendu qu'il n'apparait pas de l'ensemble de la cause, que l'appelante ait agi de mauvaise foi, par esprit de malice ou de vexation ; qu'elle a, en effet, pu se méprendre sur l'étendue de son droit ;

Attendu, dès lors, que la demande reconventionnelle, introduite par l'intimé pour appel téméraire et vexatoire, n'est pas fondée (Cfr. R. P. D. B., Vo Action, nos 275 et suiv., nos 279 et 285 ; Rev. Crit. Jur. B, 1955, 226, no 25) ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient ; MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Bouchoms et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait ; Me Jabon.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
17 octobre 1957
Min. Public c/ V.

DROIT PENAL. — CHEQUE SANS PROVISION. — PRESCRIPTION (mat. pénale). — Moment de la consommation de

l'infraction d'émission de chèque sans provision. — Existence d'une provision suffisante dans une autre succursale de la même banque : infraction. — Existence d'un crédit suffisant : absence d'infraction.

Alors qu'en Belgique les éléments constitutifs de l'infraction d'émission de chèque sans provision sont réunis dès que le chèque a été émis, sciemment, sans provision préalable et disponible, au Congo Belge, l'article 2 du décret du 12 mars 1923, modifié par celui du 30 octobre 1952, exige, pour que le tireur soit punissable, que le chèque, insuffisamment provisionné, ait été présenté à l'encaissement dans les délais légaux ; dès lors, cette infraction n'est consommée que le jour où le chèque, émis sans provision suffisante, a été présenté à l'encaissement et à la condition que cette présentation ait lieu endéans les délais fixés par le décret du 10 décembre 1951 sur le chèque (1).

Pour que le chèque soit « provisionné » il ne suffit pas que le tireur dispose d'une provision suffisante dans une autre succursale de la même banque.

Le crédit dont, en vertu d'arrangements avec la banque, le tireur peut disposer pour les comptes qui lui sont ouverts, constitue une « provision » aux termes de l'article 3 du décret du 10 décembre 1951 sur le chèque.

ARRET

Attendu que le prévenu reconnaît la matérialité du fait repris à la première prévention, mais soutient que, l'émission du chèque litigieux ayant eu lieu en décembre 1955, la prescription de l'action publique a été utilement interrompue, pour la dernière fois, le 17 septembre 1956, par un acte d'instruction de l'officier du Ministère Public et que, par conséquent, la prescription lui serait définitivement acquise depuis le 17 septembre 1957 ;

Attendu que cette argumentation, d'ailleurs conforme à la doctrine et à la jurisprudence métropolitaines, (v. notamment Frédéricq ; Dr. Comm. t IX, n° 270 ; Cass., 13. 12. 38 : Pas. I. 376 ; Rev. Crit. J. B., 1951, 232) est basée sur le texte de l'article 509 bis du code pénal belge ;

Attendu que si, en Belgique, les éléments constitutifs de l'infraction sont réunis dès que le chèque a été émis, sciemment, sans provision suffisante, préalable et disponible, il n'en est pas de même au Congo Belge, puisque l'article 2 du décret du 12 mars 1923, modifié par celui du 30 octobre 1952, exige, pour que le tireur soit punissable, que le chèque, insuffisamment provisionné, ait été présenté à l'encaissement dans les délais légaux ;

Que, dès lors, cette infraction n'est consommée que le jour où le chèque, émis sans provision suffisante, a été présenté à l'encaissement et à la condition que cette présentation ait lieu endéans les délais fixés par le décret du 10 décembre 1951, sur le chèque (Léo., 21-2-1957, rôle 6783, inédit ; dans le même sens Elis., 27-2-1940 ; R. J. C B., 163) ;

Attendu que le chèque incriminé a été présenté à l'encaissement le 14 mars 1956 ; que la prescription a été utilement interrompue, notamment, par l'assignation à comparaître devant le tribunal de première instance de la Province Orientale, signifiée au prévenu le 21 décembre 1956 ;

Attendu qu'à bon droit le premier juge a dit établie la première prévention ;

Attendu qu'à bon droit aussi il a décidé de faire application de l'article 3 du décret du 12 mars 1923 précité, puisque le porteur, à tort ou à raison, s'est déclaré désintéressé avant que le tribunal fût saisi ;

Attendu, toutefois, qu'eu égard au montant élevé du chèque et à l'emploi abusif que le prévenu en a fait, en connaissance de cause, la peine prononcée par le premier juge est manifestement insuffisante ; qu'une peine de servitude pénale s'impose,

(1) Dans le même sens : Léo, 21-2-1957 : cette Revue, 285. Voir également Appel Ruande-Urundi : 28-2-1956 : cette Revue, 231 et Elis. 3-3-1956 : cette Revue, 213.

en accordant au prévenu le bénéfice du sursis, pour les motifs déjà énumérés par le premier juge, concernant la deuxième prévention ;

Attendu, quant à cette prévention, que V. reconnaît également la matérialité du fait mis à sa charge, mais prétend que ce fait ne serait pas infractionnel, parce que, disposant d'une provision chez la Banque du Congo Belge à Stanleyville, il pouvait tirer des chèques sur n'importe laquelle des succursales de cet établissement dans la Colonie ; que, tout au moins, un chèque présenté à l'encaissement dans une succursale, où son compte n'était pas suffisamment provisionné, ne pouvait pas, légalement, être considéré comme tel, puisque le tiré, en l'espèce la Banque du Congo Belge, avait partout au Congo la même personnalité civile ;

Attendu que ce soutènement, qui va à l'encontre des usages commerciaux et bancaires (voir Frédéricq, op. cit., t. IX n° 264, 4°), est en opposition formelle avec les stipulations de la convention de compte courant, que le prévenu lui-même produit aux débats ; qu'il est stipulé au 5°, troisième alinéa, de la dite convention que « toute émission de chèque ou disposition faite sans qu'il y ait provision suffisante dans le compte, sur lequel il est ainsi disposé ou auquel se rapportent les formules de chèques utilisées, peut entraîner la clôture définitive du ou des comptes ; »

Attendu que le prévenu était d'ailleurs convaincu de l'irrégularité de son comportement, puisqu'il déclare qu'il avait donné ordre à la Banque, à Stanleyville, de virer à son compte, à Buta, le complément de provision nécessaire, mais que cet ordre n'a pas été exécuté ;

Attendu que, vainement, le prévenu fait état, pour la première fois devant la Cour, de la stipulation insérée au 10° de la convention de compte courant précitée, d'après laquelle « les différents comptes du client, même chez d'autres sièges de la Banque, ne forment qu'un tout indivisible », puisqu'il résulte clairement du contexte que cette disposition est prévue dans l'intérêt exclusif de la Banque ; que le prévenu ne peut donc s'en prévaloir pour faire échec aux dispositions prérappelées du 5° de la convention ou aux usages ;

Attendu qu'à bon droit le premier juge a dit la prévention établie ; que la peine prononcée répond aux exigences d'une juste répression ; que, toutefois, il convient de porter à trois ans la durée du sursis accordé au prévenu ;

Attendu, en ce qui concerne les trois dernières préventions, que le premier juge a constaté, avec pertinence, qu'en vertu d'arrangements intervenus entre la Banque du Congo Belge et le prévenu, celui-ci disposait, pour les comptes qui lui étaient ouverts dans cet établissement à Stanleyville, d'un crédit dépassant largement le montant des chèques incriminés ; que ce crédit constituait une « provision », aux termes de l'article 3 du décret du 10 décembre 1951 sur le chèque ;

Attendu, dès lors, que même, si pour des raisons que la Cour n'a pas à apprécier, les chèques litigieux n'ont pas été payés, lors de leur présentation à l'encaissement, il n'en reste pas moins que, légalement, ils devaient être considérés comme provisionnés ;

Attendu que, contrairement à l'opinion de l'Honorable Organe de la Loi, il n'y a pas lieu de retenir les dépositions imprécises faites à l'audience du premier degré, par le sieur V. B., Gérant de la Banque du Congo Belge, à Stanleyville ; que le fait que la Banque aurait, d'une manière apparemment arbitraire, supprimé brusquement l'escompte de factures dont le recouvrement alimentait régulièrement le compte de V., pour des montants mensuels importants, ne modifie pas la situation du prévenu, qui continuait à disposer du crédit d'un million de francs ; que la déclaration du témoin à cet égard est sujette à caution car il apparaît invraisemblable que ce crédit aurait été dénoncé le 6 février 1956, soit 12 jours après avoir été accordé, et ce par « exploit de signification de créance » (sic), d'autant plus qu'il n'est pas contesté que, par la suite, la banque a admis

des découverts importants ; que ce n'est que fin septembre 1956 qu'a été rayée l'hypothèque, qui garantissait le « compte de garantie » et que ce compte n'a été clôturé que le 30 octobre 1956 ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : M. M. L Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et G Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Nyns et Willemart).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
17 octobre 1957
Min. public c./ D. L.

DROIT FISCAL. — IMPOT PERSONNEL. — Application de l'article 69 du Décret du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel.

Moment où l'impôt personnel sur la 5eme base doit être payé en cas de non-déclaration à l'impôt pour l'exercice en cours.

L'article 69 du Décret du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel, contrairement à l'article 40 de l'ancien décret du 22 décembre 1917 sur la même matière, n'exige pas la fraude des droits, c'est-à-dire la tromperie au préjudice du fisc.

En vertu de l'article 1 du décret modificatif du 22 janvier 1955, complétant, notamment, l'article 37 du décret du 16 mars 1950, le renouvellement annuel de la déclaration à l'impôt en ce qui concerne les véhicules à moteur n'est pas obligatoire. Il suit de là et du texte du 2me alinéa sub 2° de l'article 49 de ce dernier décret, rendant l'impôt sur la 5ème base exigible au moment du dépôt de la déclaration, qu'en cas de non-déclaration à l'impôt sur la 5ème base pour l'exercice en cours, cet impôt ne doit être payé que dans les deux mois de la réception de l'avertissement-extrait du rôle, conformément au prescrit de l'alinéa 1er du même article 49 (1).

(1). Depuis cet arrêt, une ordonnance-législative du 26 décembre 1957 (Voir B. A. 1957, n° 52, p. 2491) a modifié le texte de l'alinéa 2 de l'article 49 du décret du 16 mars 1950.

ARRET

. . . . . .

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

Attendu que, par son recours, l'appelant poursuit la condamnation du prévenu qu'il estime avoir été acquitté à tort par le premier juge ;

Attendu que le prévenu est poursuivi pour avoir, depuis le 1 janvier 1956 jusqu'au 27 avril 1956, étant redevable de l'impôt personnel sur la 5e base et ayant fait la déclaration énonçant les éléments imposables en ce qui concerne sa voiture Buick plaque n° E 1. 058, omis de payer l'impôt y afférent, faits prévus et punis par les articles 47, 49, 50 et 69 du décret du 16 mars 1950 tel que modifié à ce jour ;

Attendu que le premier juge a basé l'acquittement du prévenu sur 2 arguments à savoir : 1°) le prévenu ayant régulièrement déclaré le véhicule litigieux pour l'exercice 1956 et un renouvellement annuel de la déclaration à l'impôt personnel sur la 5e base n'étant plus obligatoire dans l'état actuel de la législation, l'impôt afférent au véhicule litigieux pour l'exercice 1956 ne devait légalement être payé que dans les 2 mois de la réception de l'avertissement-extrait du rôle, document qui en l'espèce n'a jamais été envoyé au prévenu ; 2°) l'article 69 du décret sur l'impôt personnel exige la fraude des droits c'est-à-dire la tromperie au préjudice du fisc (Léo., 6 décembre 1932 : R. J. C. B., 1933, 30) ; or, en l'espèce aucune « fraude » n'est établie dans le chef du prévenu ;

Attendu que le 2e argument doit être écarté ; qu'il repose, en effet, erronément, sur le texte de l'article 40 de l'ancien décret du 22 décembre 1917 sur l'impôt personnel ; que, dans l'article 69 du décret du 16 mars 1950, actuellement en vigueur, les termes « droits fraudés » n'ont plus été repris ; qu'ils y ont été remplacés, d'ailleurs dans un contexte modifié, par « impôt éludé » termes qui ne comportent pas l'idée d'une « fraude » nécessaire ;

Attendu que le premier argument doit être admis, n'étant allégué par la partie poursuivante, ni prouvé par les éléments de la cause, que le prévenu ait jamais reçu un avertissement-extrait du rôle relatif au véhicule litigieux pour l'impôt exercice 1956 ;

Attendu que pour l'examen de la question soulevée, il y a lieu de considérer que les textes en matière fiscale sont de stricte interprétation et que le texte de l'alinéa 2 de l'article 49 du décret du 16 mars 1950, disant en termes clairs et précis. « Toutefois l'impôt est exigible au moment du dépôt de la déclaration : ... 2°) lorsqu'il s'agit d'élément imposables relevant de la 5me base », n'a pas été modifié par le législateur, alors que, cependant, en vertu de l'article 1 du décret modificatif du 22 janvier 1955, complétant, notamment, l'article 37 du décret du 16 mars 1950, le renouvellement annuel de la déclaration à l'impôt en ce qui concerne les véhicules à moteur n'est plus obligatoire (vr. al. 2 de l'article 1 du dit décret et les travaux préparatoires s'y rapportant) ;

Attendu que la non-déclaration à l'impôt pour l'exercice en cours empêche évidemment l'application du 2me alinéa de l'article 49 déclarant l'impôt exigible « au moment du dépôt de la déclaration » ;

Attendu que l'honorable organe de la loi estime qu'il résulte logiquement de l'article 1 du décret du 22 janvier 1955, complétant l'article 37 du décret du 16 mars 1950, qu'au 15 janvier 1956, la déclaration faite en 1955 par le sieur de Lemos était remise en vigueur et qu'à ce moment l'impôt était exigible ; que c'est là faire dire au texte de cet article quelque chose qui n'y est exprimé d'aucune façon et, en même temps, méconnaître le texte de l'alinéa 2 de l'article 49 du décret du 16 mars 1950, qui fixe formellement au moment du dépôt de la déclaration celui où l'impôt est exigible ;

Attendu qu'il ne serait pas exact de prétendre que par une application aussi rigoureuse des textes, les redevables de l'impôt sur la cinquième base pourront toujours impunément échapper au paiement de leur impôt ; qu'en effet l'alinéa 1 de l'article 49 du décret du 16 mars 1950, interprété à la lumière de l'article 47 du même décret, impose le paiement intégral de l'impôt sur n'importe laquelle des six bases dans les deux mois de la réception de l'avertissement-extrait du rôle, sauf lorsque l'impôt est « payé » au moment du dépôt de la déclaration ; qu'il suffit donc au fonctionnaire compétent d'envoyer au redevable de l'impôt sur la cinquième base un avertissement-extrait du rôle, conformément au prescrit de l'article 48 du dit décret, pour que celui-ci soit de toute façon obligé de payer son impôt dans les deux mois de la réception de l'avertissement-extrait du rôle lui envoyé ;

Attendu que, n'étant en l'espèce pas établi que le prévenu a reçu un avertissement extrait du rôle relatif au véhicule litigieux pour l'exercice 1956, son obligation de payer l'impôt afférent ni, partant, l'infraction qui lui est reprochée ne sont pas établies non plus ;

(La suite sans intérêt),

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A de Loof, Ministère Public).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
31 octobre 1957
M P. et Dame Z (part. civ.) c./M.

DROIT PENAL ET DE PROCEDURE PENALE. — SAISINE DES TRIBUNAUX. — ADULTERE et complicité d'adultère. — Mariage légal annulé au point de vue religieux.

Le libellé d'une prévention pour adultère gravement injurieux ne contient pas nécessairement tous les éléments nécessaires pour l'existence d'une infraction de complicité d'adultère, même si la complice est elle-même une femme mariée, cette infraction exigeant, à la base, la présence, dans

le chef de l'auteur, d'un adultère « punissable » (article 4 du Décret du 25 juin 1948), ce qui n'est réalisé que par la plainte de l'époux offensé (article 5 du même décret).

Le fait qu'un mariage bon et valable, conformément à la législation toujours en vigueur dans la République du Soudan, a été déclaré nul et de nul effet « du point de vue orthodoxe et ecclésiastique » par le Tribunal ecclésiastique du Patriarcat Grec Orthodoxe d'Alexandrie, ne fait pas obstacle à l'existence d'un « adultère » selon la définition donnée à ce terme dans l'article 1er du Décret du 25 juin 1948.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'appel du Ministère Public, qui porte uniquement sur l'action publique, est régulier en la forme et recevable ;

Attendu qu'il tend à la réformation du jugement a quo en tant qu'il a renvoyé le prévenu des fins des poursuites et à sa condamnation, non seulement du chef d'adultère gravement injurieux (articles 1 et 3 du décret du 25 juin 1948), mais aussi du chef de complicité d'adultère (article 4 du même décret), infractions en concours idéal ;

Attendu que le prévenu n'a été explicitement cité devant la juridiction répressive que pour répondre d'une infraction d'adultère gravement injurieux ; qu'il a refusé de comparaître volontairement du chef d'une infraction de complicité d'adultère et que, telle que libellée, la prévention ne contient pas tous les éléments nécessaires à l'existence de cette infraction, celle-ci exigeant, à la base, la présence, dans le chef de l'auteur, d'un adultère « punissable » (article 4 du décret), ce qui n'est réalisé que par la plainte de l'époux offensé (article 5 du décret) ;

Attendu que rien, dans la prévention, n'indique qu'il y a eu dans le chef de Dame L. infraction d'adultère « punissable » ; que, partant, le tribunal de 1re instance, ni, en appel, la Cour n'ont été valablement saisis d'une infraction de complicité d'adultère à charge du prévenu ;

Attendu qu'à l'audience du tribunal de 1re instance le prévenu n'a plus nié ses relations sexuelles avec la dite Dame L. ni les circonstances, précisées dans la prévention, qui ont imprimé à l'adultère le caractère d'une injure grave ; mais qu'il y a, pour la première fois, invoqué la nonvalidité de son mariage avec Dame Z. célébré, le 24 octobre 1937, à Yéi, au Soudan, par un prêtre anglican, ce mariage ayant d'ailleurs été annulé par jugement du 27 septembre 1955 du tribunal ecclésiastique du patriarcat Grec Orthodoxe d'Alexandrie ; et qu'il a maintenu cette attitude, en degré d'appel, devant la Cour ;

Attendu qu'il résulte d'un certificat délivré le 5 mai 1956 par l'Officier de l'Etat Civil – mariage des non-musulmans – de la Province de l'Equateur au Soudan que le mariage du prévenu avec Z. est bon et valable, conformément à la législation toujours en vigueur dans la République du Soudan ; et que, d'autre part, le dit jugement du tribunal ecclésiastique du Patriarcat Grec Orthodoxe d'Alexadrie n'a, en termes formels et explicites, déclaré ce mariage nul et de nul efffet que « du point de vue orthodoxe et ecclésiastique » ;

Attendu qu'il faut dès lors conclure qu'il y a eu en l'espèce « adultère » selon la définition donnée à ce terme dans l'article 1er du décret du 25 juin 1948 ;

Attendu que le prévenu met vainement en doute la véracité du certificat délivré par l Officier de l'Etat Civil de la Province de l'Equateur au Soudan ; qu'il y a, en effet, lieu de considérer à cet égard que ni le prévenu lui-même, dans ses interrogatoires antérieurs à l'audience du tribunal de 1re instance, ni le tribunal ecclésiastique du Patriarcat grec Orthodoxe d'Alexandrie, dans la motivation de son jugement, n'ont jamais soulevé la question de la validité de ce mariage au point de vue législation soudanaise applicable aux époux ;

Attendu que c'est encore en vain, et d'ailleurs d'une façon erronée, que le

prévenu prétend que le mot « wife » (épouse) a été supprimé sur son passeport ; que ce n'est en effet pas le mot « wife » qui a été supprimé mais bien la mention « accompagnied by Mrs. Wife — accompagné de sa femme » et qu'on ne peut déduire de là que le prévenu n'est pas ou doit être considéré ne plus être marié ;

Attendu que l'infraction d'adultère gravement injurieux libellée à sa charge est établie dans le chef du prévenu ;

Et qu'il y a, dès lors, lieu à réformation du jugement entrepris,

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait : Me Sace).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
19 novembre 1957.
Sté M. c./ S.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. APPEL (Mat. Civ.) — ACTION EN JUSTICE. — Appel tardif par le fait de l'intimé. — Modification du contrat judiciaire. CONTRAT D'EMPLOI. — Dommages-intérêts réclamés sur base de l'article 14/8°, puis sur la base de l'article 42 du décret du 25 juin 1949.

L'appelant peut être relevé de la déchéance résultant de la tardiveté de son appel, lorsque celle-ci est imputable au fait de l'intimé (1).

Constituent des demandes distinctes la demande de dommages intérêts basée sur le défaut de notification de non-rengagement à l'expiration d'un contrat de durée déterminée et la demande de dommages-intérêts pour défaut de préavis suffisant pour la rupture d'un contrat de durée indéterminée. Ils n'appartient pas au demandeur de substituer la seconde à la première lorsque le contrat judiciaire a été noué sur la première (1).

ARRET

. . . . .

Attendu que l'appel du 2 novembre 1956, qui contient assignation pour l'audience du 26 février 1957, est régulier en la forme ; qu'il vise le jugement du 2 décembre 1955, signifié à l'appelante le 14 avril 1956 ; que, compte tenu du délai de distance, le délai d'appel expirait le 6 septembre 1956 ; que l'appel est tardif ;

Attendu que, l'appel, interjeté après les délais légaux, est nul ; que la nullité est d'ordre public ; que seule la force majeure justifie une prorogation du delai légal ;

Attendu que, suivant les énonciations de l'acte de signification du jugement, fait à la requête de l'intimé, celui-ci résidait à Stanleyville ; mais qu'il est établi qu'à partir du mois d'avril 1956, il changea plusieurs fois de résidence ; qu'en vain, l'appelante tenta de lui faire signifier un acte d'appel à Stanleyville et puis à Banalia ; que la signification de l'appel put être faite à la personne de l'intimé à Watsa le 18 juin 1956, mais avec assignation à comparaître devant la Cour à l'audience du « 12 juin 1956 » ; que l'appelante tenta de réitérer son appel à Watsa en août 1956, mais vainement, l'intimé ayant quitté ce lieu pour une destination inconnue ; qu'en vain encore l'appelante fit une nouvelle tentative de signification en octobre à Stanleyville, où la présence de l'intimé lui avait été signalée ; qu'enfin, l'appel put lui être signifié le 2 novembre 1956 à Stanleyville, où il était de passage ;

Attendu qu'en matière civile, l'acte d'appel, qui doit contenir assignation dans les délais de la loi (Code de Procédure civile, article 52), est l'œuvre de l'appelant ; que la nullité de l'assignation emporte celle de l'acte d'appel ;

---

(1) Dans le même sens : Leo. 30-11-1954 : cette Revue 1955, 160 et note sous Leo 22-4-1952 : cette revue 1952, 151.

(1) Des actions basées sur des obligations différentes d'un même contrat d'emploi ont, certes, toujours pour cause le contrat d'emploi ; mais elles sont cependant des actions distinctes au point de vue de la détermination du contrat judiciaire.

Qu'en l'espèce, l'acte d'appel du 18 juin 1956 est nul, puisqu'il contient assignation à comparaître à une audience antérieure à la date de la formation de l'appel ; que la nullité est le fait de l'appelante ; que, contrairement à ce qu'elle semble soutenir, l'acte d'appel étant entièrement nul, l'appel du 18 juin ne peut être retenu pour le considérer comme valable et complété par l'assignation régulière que contient l'acte d'appel du 2 novembre 1956 ;

Mais, attendu qu'en juillet et août 1956, soit dans le délai légal, l'appelante a fait toutes les diligences utiles et possibles pour connaître la résidence de l'intimé et lui signifier un nouvel acte d'appel ; que les déplacements successifs de l'intimé, anormalement instable, ont été constitutifs du cas de force majeure, contre lequel toute diligence ou prévoyance de la part de l'appelante était inutile ; que, s'étant trouvée dans l'impossibilité réelle de former son recours avant l'expiration des délais légaux, elle peut être relevée de la déchéance qu'entraîne en principe la tardiveté de l'appel ; que son appel du 2 novembre 1956 peut être dit recevable ;

***

Attendu qu'avant de former son appel, l'appelante a payé le principal et les frais auxquels elle a été condamnée ; qu'il s'agit d'un jugement déclaré exécutoire par provision ; que l'appelante l'a exécuté pour éviter la saisie, l'exploit de signification contenant commandement de payer et instruction de saisir ; que le paiement dont il s'agit ne peut donc, contrairement au soutènement de l'intimé, impliquer acquiescement au jugement a quo ;

Attendu que devant la Cour, l'exception « obscuri libelli » n'est plus soulevée ;

***

Attendu qu'en première instance, la défenderesse a postulé que soit déclarée non recevable la demande faite par le demandeur par conclusions, alléguant que la demande était nouvelle par rapport à l'action introduite par assignation ; que l'appelante reproduit ce moyen devant la Cour ;

Attendu que le premier juge, recevant « l'action », a déclaré fondée la demande, telle qu'elle résultait des conclusions du demandeur ;

Attendu que, dans son exploit d'ajournement, le demandeur avait exposé qu'il avait été lié à l'appelante par un contrat d'emploi à durée déterminée, que son employeur n'avait pas respecté les obligations que lui imposait l'article 14/8° du décret du 25 juin 1949 concernant le renouvellement du contrat et que, de ce chef, il postulait une indemnité de rupture d'un montant équivalent à trois mois de rémunération, soit 48.000 frs moins 16.000 frs déjà payés ;

Que, dans ses conclusions, le demandeur exposa, au contraire, qu'il avait été lié à l'appelante par un contrat d'emploi à durée indéterminée, que son employeur y avait mis fin sans respecter le délai de préavis prévu par l'article 42 du décret précité et que, par conséquent, la défenderesse devait être condamnée à lui payer une indemnité de rupture égale à trois mois de rémunération soit 48.000 frs moins 16.000 frs déjà payés ;

Attendu qu'il résulte clairement de l'écrit, qui documente le contrat d'emploi litigieux, qu'il a été conclu pour une durée indéterminée ; que l'appelante n'était donc pas fondée à écrire le 20 décembre 1954 à son employé : « Nous venons vous informer de ce que nous ne désirons plus renouveler votre contrat venant à expiration le premier février prochain » ; que, d'autre part, le libellé de l'action originaire, qui est erroné puisque les dispositions légales relatives au rengagement de l'employé ne s'appliquent que lorsque celui-ci a été engagé pour une durée déterminée, est le fait du mandataire du demandeur ;

Attendu que l'exploit introductif d'instance lie le contrat judiciaire lorsque c'est à bon droit que le défendeur soulève l'exception de novelleté à l'égard des conclusions du demandeur ;

Attendu que l'intimé tente de faire admettre que sa demande, faite par conclusions, était virtuellement comprise dans son exploit d'ajournement ;

Attendu que, contrairement à ce que soutient l'intimé, il n'y eut pas uniquement erreur matérielle quant à la disposition légale et à la durée du contrat invoquées par l'assignation ;

Que les termes de la demande initiale sont explicites quant à sa cause et à son objet, la cause étant le fait par la défenderesse de ne pas avoir respecté ses obligations légales lorsqu'elles notifia au demandeur sa decision de ne pas renouveler un contrat à durée déterminée, l'objet étant le paiement de l'indemnité de rupture prévue par l'article 14/8° littera d/ du décret sur le contrat d'emploi ; que le demandeur a substitué à cette action une demande qui est également explicite quant à sa cause et à son objet, la cause étant le fait par la défenderesse d'avoir rompu un contrat d'emploi à durée indéterminée sans avoir donné au demandeur le préavis légal, l'objet étant le paiement de l'indemnité prévue par l'article 44 du décret précité ;

Que, s'il peut être admis que l'objet des deux demandes est le même, la demande faite par conclusions est en tout cas différente de l'action introduite par l'exploit d'ajournement quant à sa cause, qui ne peut en aucune manière se rattacher à la cause de l'action originaire ; que c'est donc à bon droit gue l'appelante soutient que la demande, introduite par conclusions, était nouvelle ; qu'elle avait le droit de s'opposer à ce qu'elle fût reçue ;

Attendu que le premier juge, après avoir rejeté l'exception « obscuri libelli, » a omis de rencontrer l'exception de novelleté expressément opposée par la défenderesse en réponse aux conclusions du demandeur ; qu'il a statué au fond sur la demande nouvelle, qu'il eut dû déclarer non recevable ; qu'il y a lieu à reformation ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G Beckers et J. Devos, Conseillers ; F. de Raeve, Ministère Public. Plaidaient Mtres Sace et Delattre).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
3 décembre 1957
Sté « R. & F. » c./ C. F. L.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE.

APPEL. — Mention inexacte dans l'acte d'appel concernant la date du jugement attaqué.

TRANSPORT. — Limitation, par le transporteur, de l'indemnité en cas de perte, avarie ou manquant.

La mention erronée dans l'acte d'appel en ce qui concerne la date du jugement attaqué n'entâche pas la validité de la procédure lorsque l'identification de ce jugement a pu se faire à l'aide du numéro du rôle renseigné et que rien n'indique que l'intimé a eu la moindre incertitude sur l'identité de ce jugement ou qu'il a été lésé dans les droits de sa défense.

La limitation, par le transporteur, des dommages-intérêts à sa charge en cas de perte, avarie ou manquant de marchandises, est légale, ayant été expressément autorisée par l'article 12 du décret du 30 mars 1931 sur la responsabilité des transporteurs ; ce n'est dès lors qu'en cas de dol ou de faute lourde qu'une clause limitant les dommages-intérêts est inopérante.

La faute lourde est la faute non intentionnelle mais tellement grossière, tellement excessive qu'elle rend le débiteur inexcusable (1).

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'appel, qui porte sur un jugement non signifié du 9-2-1955, est régulier en la forme et recevable ;

Attendu, il est vrai, que, dans l'acte

---

(1) Voir l'étude de A Desimpelaere déjà citée : cette Revue, 1956, spécialement pages 161 ss. Comp. Léo 16-3-1926 : Jur. Col. 1928,77 et la note ; 1e Inst. Léo 22-2-1928 : Jur. Col., 58 ; idem. 18 5 1953 : cette Revue, 1954 19 ; 1e Inst. Stan., 10-7-1953 : cette Revue, 1954, 101.

d'appel, la date de ce jugement a été erronément fixée au 10-2-1953, mais que cette erreur n'a pu entâcher la validite de la procédure ; qu'en effet, l'indentification du jugement attaqué a pu se faire à l'aide du numéro du rôle renseigné et rien n'indique que l'intimée a eu le moindre doute sur l'identité de ce jugement ou qu'elle a été, à cause de l'erreur commise, lésée d'une manière quelconque dans ses droits de défense (C. Sohier : « Droit de procédure du C. B. » n° 294 ; Elis., 18-11-1933 : R. J. C. B., 1934, 13) ;

Attendu que seule l'appelante poursuit la réformation du jugement a quo qui, sur son action tendant à obtenir payement d'une somme de 24.000 frs, réduite en instance à 21.897,50 frs, ne lui a alloué que 11.689,20 frs ;

Attendu, en fait, qu'il n'est pas contesté que trois pointes d'ivoire, confiées par l'appelante à l'intimée, transporteur, ont été perdues en cours de transport ;qu'à l'origine de cette perte se trouve une faute de l'intimée ou de ses préposés, à savoir une erreur de comptage du lot de pointes à transporter et, par la suite et conséquemment à cette erreur, une rectification erronée du document de transport ; et que la somme allouée par le premier juge constitue bien celle à laquelle l'appelante a droit, conformément à l'article 64 du Fascicule II du « Règlement et Tarifs » de l'intimée, limitant l'indemnité à charge de celle-ci en cas de perte, avarie ou manquant de marchandises ou produits ;

Attendu, en droit, qu'une telle limitation, par le transporteur, des dommages-intérêts, est légale, ayant été expressément autorisée par l'article 12 du décret du 30 mars 1931 sur la responsabilité des transporteurs ; et que ce n'est, dès lors, qu'en cas de dol ou de faute lourde, l'ordre public s'y opposant, qu'une clause limitant les dommages-intérêts est inopérante (Cfr. note d'observations dans J. T. O. 1950-1951, p. 109 qui suit Léo., 25-10-1940 ; Léo., 8-8-1950 : R. J. C. B., 1951, 15 ; Léo., 29-9-1953 : R. J C B., 1954, 126; J. Van Damme : « Commissionnaires et transporteurs », nos 335 s. dans : Les Novelles — Droit Colonial, IV) ;

Attendu qu'en l'espèce la faute imputée à l'intimée, et d'ailleurs reconnue par elle, ne peut manifestement être considérée comme constituant un dol ou une faute lourde, celle-ci étant la faute « non-intentionnelle, mais tellement grossière, tellement excessive qu'elle rend le débiteur inexcusable ... » (Cfr. De Page, T. II n° 915 bis ; Voir aussi Léo., 29-9-1953, déjà cité) ;

Attendu que, l'appel n'est pas fondé ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. L. Janssen, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; A. Giffroy et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Brys et B. Leclercq).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
3 décembre 1957
de K. V. L. c./ Otraco

DROIT CIVIL. — TRANSPORT. — Obligation du transporteur de garder la chose à transporter. — Délaissement de cette chose après son arrivée à destination dans les installations du transporteur. — Obligation de l'expéditeur-destinataire.

Le contrat de transport comporte pour le transporteur, outre l'obligation de transporter, celle de garder la chose à lui confiée.

En laissant la chose transportée, après son arrivée à destination, dans les installations du transporteur au-delà du délai de quatre jours, durant lesquels ce dernier en assurait gratuitement la garde, l'expéditeur-destinataire a nécessairement accepté les conditions et tarifs de magasinage du transporteur, ainsi qu'il y avait souscrit dans la lettre de chargement.

ARRET

. . . . . .

Attendu que, le 29 novembre 1951, l'appelant a confié à l'intimé, pour être trans-

portée de Matadi à Léopoldville, une volumineuse caisse, dite « Container », renfermant son mobilier ; que celle-ci, arrivée à destination, fut laissée en dépôt chez le transporteur jusqu'au 1er juin 1953, date à laquelle l'appelant la fit retirer ;

Attendu que, le 3 août 1953, l'intimé adressa à l'appelant une facture d'un montant total de 50.973 frs, qui fut réduit de 26.325 frs le 11 septembre suivant ; que postérieurement, l'intimé, établissant le décompte de l'appelant sur une autre base, soutint que celui-ci lui était redevable en principe de 57.564 frs ; que ce décompte fut repris en l'assignation, laquelle ne postule cependant condamnation qu'à concurrence de 24.648 frs, soit la différence entre 50.973 frs et 26.325 frs ; que le premier juge a fait droit à la demande ;

Attendu que l'appelant soutient qu'il n'a pas marqué son accord quant à l'application de l'article 128/ B/ 4 du règlement de l'intimé, sur lequel celui-ci s'appuie pour fonder ses prétentions, et que, s'agissant d'un contrat d'adhésion, la Cour est en droit d'user de son pouvoir modérateur pour arbitrer les frais de bâchage, qui sont réclamés ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le litige a pour base le contrat de transport intervenu entre les parties, celui-ci comportant pour l'intimé, outre l'obligation de transporter, celle de garder la chose à lui confiée ; qu'il est indifférent que celle-ci se soit trouvée en ses installations pendant une durée prolongée puisqu'aucune date limite, quant à l'exécution du contrat, n'avait été convenue entre les litigants ;

Attendu que l'appelant, qui, d'après les termes de sa lettre du 20 juillet 1953, a pris connaissance du règlement de l'intimé, n'allègue pas que l'application qui lui en a été faite, n'est pas conforme au dit article 128 ; qu'il ne conteste pas non plus avoir signé la lettre de chargement, afférente au transport litigieux, stipulant notamment que l'expéditeur déclare connaître et accepter les règlements et tarifs en vigueur ;

Attendu, sans doute, que le contrat de transport, surtout s'il est conclu avec un transporteur bénéficiant d'un monopole économique, est un contrat d'adhésion ;

Que cependant, « in specie » la chose à transporter était arrivée à destination ; que, dès ce moment, rien n'obligeait l'appelant, qui résidait à Léopoldville, à la laisser dans les installations du transporteur au-delà du délai de quatre jours, durant lesquels l'intimé en assurait gratuitement la garde ; qu'il ne pourrait être sérieusement prétendu qu'à l'époque il n'existait pas à Léopoldville des hangars ou autres locaux, dans lesquels l'appelant aurait pu entreposer son mobilier ; que cependant, celui-ci ne prouve ni même n'allègue qu'il s'est enquis d'une manière quelconque de trouver un autre dépositaire que l'intimé ; qu'il s'en déduit que c'est en toute liberté qu'il a laissé se continuer, pendant un temps anormalement prolongé et sans apparemment plus s'en soucier, le contrat de transport, auquel il lui était loisible de mettre fin ; que, par le fait même, il a nécessairement accepté les conditions et tarifs de magasinage de l'intimé ainsi qu'il y avait souscrit dans la lettre de chargement ; que ce contrat, s'étant librement formé sur ce point, constitue la loi des parties, sans que la Cour puisse en modifier la teneur ;

Attendu que l'appelant prétend vainement qu'aucun accord de volontés ne s'est réalisé quant à l'article des tarifs à lui appliquer ;

Qu'en effet, ainsi que dit supra, en contractant librement avec l'intimé quant à l'entreposage de son mobilier l'appelant a accepté le tarif applicable à cet entreposage ; qu'il est indifférent que l'intimé se soit d'abord référé à l'article 146, pour ensuite invoquer l'article 128, puisqu'en toute hypothèse l'appelant aurait été redevable d'une taxe supérieure à 50.000 frs et que l'intimé consent à ne lui réclamer qu'un montant inférieur à la moitié de cette taxe, ce vraisemblablement en vertu de l'article 19 de l'Arrêté Ministériel du 28 février 1936 autorisant l'intimé à déroger exceptionnellement aux tarifs en vigueur ;

Attendu qu'il résulte de ces consid-

rations que la demande est fondée et que l'offre formulée par l'appelant de payer 9643 frs pour frais de magasinage, n'est pas satisfactoire ; qu'il n'y a pas lieu d'autre part d'arbitrer séparément les frais de bâchage, le tarif applicable visant les frais de dépôt des marchandises sans distinction entre leur bâchage et leur magasinage ; que l'appel n'est pas fondé ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; A. Giffroy et J. Devos, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Van Nieuwenhuysen et B. Leclercq).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
3 décembre 1957
Sté D. c./ D.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE.

APPEL. — Taux du dernier ressort. — Différents chefs de demande ne dépendant pas d'une même cause.

LOUAGE D'OUVRAGE. — Remise en état de véhicule par un garagiste. — Fourniture de pièces de rechange.

Divers chefs de demande, introduits par une même action mais provenant de causes distinctes, étant basés sur différents contrats qui, dans l'intention des parties, ne peuvent pas être liquidés par un compte général qui en aurait fait une obligation unique indivisible, doivent, en application de l'article 97 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence, être appréciés séparément pour la détermination du dernier ressort.

Le garagiste, qui se charge de remettre en état un véhicule automobile, conclut un contrat d'entreprise. Il importe peu qu'outre sa main-d'œuvre il ait fourni la matière de l'ouvrage, en l'espèce des pièces de rechange, cette fourniture n'étant que l'accessoire inhérent à la remise en état du véhicule.

ARRET

. . .

Attendu que, par son action, l'appelante a poursuivi la condamnation de l'intimé à lui payer la somme de vingt-huit mille cent dix francs, représentant le solde d'un compte arrêté le 1 avril 1957 ;

Attendu que, par la décision entreprise, le premier juge, estimant que l'action était en partie basée sur des ventes à crédit consenties à un indigène, a ordonné à l'appelante de rapporter la preuve que l'intimé était un commerçant indigène autonome payant l'impôt personnel, lui enjoignant en outre de signifier à ce dernier le jugement a quo ;

Attendu que cette décision est en principe appelable pour le tout ;

Attendu, cependant, qu'il résulte des documents, versés aux débats par l'appelante, que la somme globale, dont le payement est poursuivi, se rapporte à cinq contrats distincts intervenus entre parties, relatifs à la remise en état de deux véhicules automobiles appartenant à l'intimé ; que le montant de la demande afférente à quatre de ces contrats documentés par les factures des 5 octobre, 8 novembre, 28 décembre et n° 19 610 du 30 décembre 1955 est inférieur au taux du dernier ressort ;

Attendu qu'il n'est pas établi ni allégué que les parties étaient en compte courant, l'extrait de compte du 1 avril 1957 n'étant qu'un simple compte de doit et avoir destiné à établir la situation respective des litigants ;

Qu'il ne résulte non plus d'aucune circonstance que, dans l'intention commune des parties, les divers contrats intervenus devaient être liquidés par un compte général qui en aurait fait une obligation unique indivisible ;

Que, dès lors, les divers chefs de la demande, provenant de causes distinctes, doivent, en application de l'article 97 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence, être appréciés séparément, l'appelante ne pouvant se soustraire aux règles du ressort, qui sont

d'ordre public, en faisant une évaluation globale du litige ; que la cause de l'action n'est pas, en effet, le compte existant entre parties, mais bien les contrats eux-mêmes, dont ce compte ne fait qu'indiquer les éléments et le solde ;

Que l'appel, en ce qui concerne les quatre contrats susmentionnés, n'est, par conséquent, pas recevable ;

Attendu que seul reste en litige le contrat documenté par la facture n° 18 865 du 30 décembre 1955, d'un montant total de 26.400 frs, comportant la fourniture de pièces de rechange pour 13.799 frs et pour 12.601 frs de main-d'œuvre ;

Attendu que le garagiste, qui se charge de remettre en état un véhicule automobile, conclut un contrat de louage d'entreprise (De Page : T. IV, n° 847) ;

Attendu qu'il ne peut être déduit de ce que l'appelante a fourni, outre sa main-d'œuvre, la matière de l'ouvrage — en l'espèce des pièces de rechange — que le contrat est devenu mixte par le fait même ; qu'il reste, au contraire, exclusivement un louage d'industrie, le but, poursuivi par les parties contractantes, étant, en effet, le travail, que l'appelante s'est engagé à effectuer, la fourniture des pièces de rechange n'étant que l'accessoire inhérent au contrat de remise en état du véhicule ; que cette solution, communément admise par la doctrine, s'impose d'autant plus au Congo Belge que le législateur n'a pas repris l'article 1711 du Code Napoléon, entendant ainsi en écarter l'application (Cfr. De Page; T. IV, n°s 870 et 871 ; Delvaux : Traité des bâtisseurs : T. II, n° 323 ; Planiol sous Cass. fr 18-10-1910 ; Dall. Jur. 1912. 1. 113 ; Deckers : T. II, n° 1117 ; Orban dans Droit civil, du Congo Belge, T. II n° 1057 ; Léo, 29-11-1956 : R. C 3340) ;

Attendu que les documents judificatifs, produits par l'appelante à l'appui de ses prétentions sur ce point du litige, paraissent suffisamment probants et qu'il échet donc de faire droit à ce chef de la demande ; que les conditions d'application de l'article 57 bis du Code de Procédure civile étant réunis, il y a lieu à évocation ;

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant par défaut ;

Monsieur le Substitut du Procureur Général de Loof entendu en son avis conforme sur le fond ;

Dit l'appel non recevable en tant qu'il porte sur les chefs de la demande de 3671-191 - 211 et 3608 frs ;

Le reçoit pour le surplus et le déclare fondé ;

Dans les limites de sa saisine met à néant la décision entreprise et statuant à nouveau par évocation : condamne l'intimé à payer à l'appelante la somme de 26 400 frs augmentés des intérêts judiciaires à 6% l'an à dater du jour de la demande jusqu'à solde ;

Condamne l'intimé aux 3/4 et l'appelante au 1/4 des frais des deux instances, ceux d'appel étant taxés en totalité à la somme de 1 100 frs.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; A. Giffroy et J Devos, Conseillers ; A. de Loof Ministère Public Plaidait : Me Jacob de Beucken).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
12 décembre 1957
Min. public c./ S.

DROIT PENAL ET DE PROCEDURE PENALE. — CONDAMNATION CONDITIONNELLE. — Bénéfice du sursis malgré une condamnation conditionnelle antérieure. — CONCOURS D'INFRACTIONS. — Poursuites successions. — Condamnations antérieures. — Infractions commises alors que la condamnation antérieure n'était pas encore passée en force de chose jugée. — Frais : dus en cas de suppression de sursis.

Le bénéfice de la condamnation conditionnelle peut être accordé, malgré une condamnation conditionnelle antérieure, lorsque les faits, qui ont donné lieu aux poursuites actuelles, ont été commis avant

que la condamnation antérieure ait acquis l'autorité de la chose jugée.

C'est à bon droit que le premier juge a ordonné le cumul des peines qu'il a prononcées avec celles qui avaient été infligées au prévenu par un jugement antérieur lorsqu'à la date des faits incriminés ce dernier jugement n'était pas coulé en force de chose jugée.

En cas de confirmation de la peine jugée adéquate mais avec suppression du sursis accordée, les frais de l'instance d'appel doivent être supportés par le prévenu, la suppression du sursis constituant une aggravation de la peine.

ARRET

Attendu que les faits ont été correctement qualifiés par le premier juge, qui les a sanctionnés de peines adéquates;

Attendu qu'il résulte de l'extrait du casier judiciaire du prévenu, et qu'il n'est pas contesté, que celui-ci a été condamné, du chef d'abus de confiance, à deux mois de servitude pénale avec sursis de trois ans et à une amende de 5.000 frs par jugement du tribunal de première instance de Léopoldville en date du 19 novembre 1956;

Attendu que, contrairement à ce qu'exprime dans ses réquisitions l'honorable organe de la Loi, le bénéfice de la condamnation conditionnelle pouvait être accordé au prévenu par la décision entreprise, puisque les faits qui ont donné lieu aux poursuites, ont été commis avant que la condamnation antérieure ait acquis l'autorité de la chose jugée (R. P. D. B , Vis Libération et condamnation conditionnelles, n° 149 et réf. cit.; Goedseels, T. 1er, n° 896);

Attendu, toutefois, que, tenant compte du montant du chèque incriminé, qui a été émis. alors que le compte du prévenu était soldé depuis plusieurs mois, et des antécédents judiciaires précités, la Cour estime que S. ne mérite pas le bénéfice de de cette mesure;

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a ordonné le cumul des peines qu'il a prononcées avec celles, qui avaient été infligées au prévenu par le jugement du 19 novembre 1956 puisque, comme il a été dit ci-dessus, à la date des faits incriminés, cette dernière décision n'était pas coulée en force de chose jugée (Goedssels; T. 1er, n° 484 citant Nypels et Servais, T. Ier, p. 484 n° 2; R. P. D. B., V° Infractions et répression en général, n° 418 et 420; Elisabethville, 28 mai 1912; Jur. Congo, 1914-1919, p. 86; Ière inst. Léopoldville, 4 avril 1952 : J. T. O. 1954, 54 et note);

Attendu que, la suppression du sursis constituant une aggravation de la peine, les frais de l'instance d'appel doivent être supportés par le prévenu (Goedssels; T. Ier, n° 905 et réf. cit.);

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président; A. Giffroy et J. Devos, Conseillers; A. de Loof, Ministère Public. Plaidait : Me Sace).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
22 février 1958
M. P. c./ De B.

DROIT DE PROCEDURE PENALE. — EXPLOIT (Matière pénale). — Signifié à la résidence habituelle du prévenu, colon. — Absence temporaire du prévenu en Europe à adresse inconnue. — Validité de l'exploit. — COMPETENCE (Matière pénale). — Prévenu non « trouvé » en Belgique. — Tribunal congolais compétent. — Faits constitufs d'infractions idéalement concurrentes punissables, l'une de moins d'un an, l'autre de plus d'un an de servitude pénale. — Comparution par fondé de pouvoir irrégulière.

I. — Est régulier l'exploit signifié à la résidence habituelle d'un colon, au Congo, alors que ce colon est temporairement à l'étranger.

II. — Le prévenu, dont la présence n'a pas été judiciairement constatée en Belgique, n'y a pas été « trouvé ». Les tribunaux con-

golais sont compétents pour connaître des infractions qu'il a commises au Congo.

III. — Quand des faits sont constitutifs d'infractions idéalement concurrentes, punissables, l'une de moins d'un an, l'autre de plus d'un an de servitude pénale, la comparution du prévenu par fondé de pouvoir pour répondre d'une prévention d'avoir commis ces faits n'est pas régulière.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'appel du prévenu a été formé par missive adressée au Greffier de la Cour qui l'a reçue en date du 10 septembre 1957 ; qu'il vise deux jugements rendus par le tribunal de première instance du Kivu en date du 25 juillet 1957 ; qu'aucun de ces jugements n'est purement préparatoire ; que leur appel est donc recevable ; qu'il a été interjeté dans les délais légaux compte tenu des délais de distance ; que la recevabilité de l'appel n'est du reste pas contestée ;

Attendu que le prévenu invoque la nullité de l'assignation qui l'a traduit devant le premier juge, motif pris de ce que l'exploit a été signifié par l'huissier parlant à son fils alors que le prévenu se trouvait en Europe ; qu'il produit une attestation d'un Administrateur Territorial certifiant, en date du 15 juillet 1957, que le prévenu, « colon industriel », a été rayé de la population à Kabare le 23 mai 1957 à destination de l'Europe » ;

Attendu que le prévenu avait été assigné à la résidence où il exerce habituellement son activité professionnelle de colon industriel ; que, s'il s'est rendu en Europe et, à cette occasion, s'est conformé au prescrit de l'article 15 de l'Ordonnance du Gouverneur Général du 28 septembre 1940, il ne s'ensuit nullement que le prévenu ait entendu quitter sa résidence habituelle où, du reste, il laissait son fils R. à qui fut remise l'assignation ; que ce fils, qui reçut ultérieurement la signification du premier des jugements frappés d'appel, déclara à l'huissier instrumentant, en date du 4 septembre, que le jugement signifié serait attaqué par voie d'appel ;

Attendu que si un justiciable quitte sa résidence ordinaire pour effectuer un déplacement ou un séjour, même de longue durée, à l'étranger, il ne peut invoquer cette circonstance pour méconnaître la validité de l'assignation signifiée en sa résidence (Comp. Elis. 1er juin 1948 : R. J. C. B., 134) ; qu'en l'occurrence, le conseil du prévenu, qui avait été assigné le 3 juin pour l'audience du 4 juillet, comparut à cette audience muni de la copie de l'assignation ; que, s'il estimait ce délai insuffisant pour présenter la défense de son client, il eût pu solliciter du tribunal une remise ; mais qu'en fait les droits de sa défense ont été respectés ;

Attendu, en effet, contrairement à ce que soutient le prévenu, qu'il n'existe pas de délais légaux de distance qui devraient tenir compte de l'endroit, d'ailleurs ignoré, où, absent de sa résidence, se trouverait le prévenu au moment où l'assignation lui est signifiée en sa résidence ;

Attendu que le prévenu invoque encore l'article 30 de la Charte coloniale pour conclure à l'incompétence des juridictions congolaises ; mais que le prévenu n'a pas été « trouvé » en Belgique, que sa présence n'y a pas été judiciairement constatée ; qu'il était donc valablement assigné devant le premier juge ;

Attendu qu'à bon droit celui-ci a décidé que les faits, objet de la prévention, ne pouvaient donner lieu à un jugement partiellement par défaut et partiellement contradictoire, conformément à la jurisprudence (Léo, 1er avril 1943 ; R. J. 217 et 7 octobre 1954, R. J. 1955, 97) ; qu'en effet, pour que le juge puisse dans une même poursuite admettre le prévenu à comparaître par mandataire pour certaines infractions punissables de moins d'un an et donner défaut pour celles punissables de plus d'un an, il faut que les faits infractionnels poursuivis simultanément soient distincts et sans relation entre eux, de manière que le jugement des uns n'exerce pas nécessairement une influence sur le jugement des autres ;

que, lorsqu'il y a une connexité ou interdépendance si étroite entre les infractions comprises dans les mêmes poursuites qu'il est impossible de les dissocier, il faut admettre que lorsqu'une des infractions connexes ou interdépendantes est passible d'une peine de servitude pénale supérieure à un an, la poursuite est relative à des faits punissables de plus d'un an de servitude pénale et que la comparution par fondé de pouvoir ne peut être admise; qu'en l'espèce il y a concours idéal entre les infractions dont le prévenu est inculpé ;

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que le premier jugement doit être confirmé ;

Attendu, quant au second jugement, que la prévention est restée établie en degré d'appel; qu'en effet il résulte du rapport d'expertise de l'ingénieur Faniel que « les causes de l'accident doivent être uniquement recherchées dans le manque d'entretoises et de contreventements du fronton » qui s'est écroulé, tuant et blessant quatre travailleurs ; que cet expert, à qui fut soumise l'hypothèse formulée par le comptable du prévenu, suivant laquelle l'accident serait dû à un défaut d'encastrement, fait remarquer qu'en admettant cette hypothèse, la responsabilité de l'accident incomberait à celui qui a fait construire le fronton sur un linteau en bois insuffisamment encastré ; que le prévenu supporte seul la responsabilité de la construction qu'il a conçue et dirigée sans aptitudes techniques spéciales ;

Attendu que les peines infligées sont légales et les dommages-intérêts équitables ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président; E. De Raeve et R. de Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Avocat Général. Plaidait : Me Claeys).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
4 mars 1958
D. c./ H. et D.

DROIT CIVIL. — NOVATION. — Biens d'un mineur. — Formalités habilitantes. — Loi applicable. — Autorisation du juge requise. — Stipulation pour autrui. — Nullité de la novation. — Effet sur la stipulation pour autrui. — Confirmation et ratification. — Conditions.

1. — Constitue une novation par changement d'objet la convention qui annule une vente antérieure et lui en substitue une autre.

2. — Lorsque la tutelle est réglée par le droit congolais, c'est cette loi qui détermine les formalités habilitantes requises en ce qui concerne les actes engageant les biens de mineurs.

3. — Pareille novation requiert l'autorisation du juge, le conseil de famille préalablement consulté.

4. — Faute de cette autorisation, l'acte est nul et la stipulation pour autrui, qu'il contient, tombe.

5. — Pour qu'il ait ratification ou confirmation, il faut que la personne, qui confirme ou ratifie, connaisse le vice qui entâchait l'acte irrégulier et ait l'intention de réparer ce vice.

ARRET

. . . . .

Attendu que l'intimé H. a fait citer l'appelant D. Gulzar et le co-intimé D. pour entendre ordonner la mutation en faveur de H. de « la partie de la propriété immobilière enregistrée sous le volume D.XXXIX, folio 95, telle que cette partie est délimitée et précisée au procès-verbal d'arpentage du 15 septembre 1956 », à des dommages-intérêts et aux frais, entendre déclarer le jugement à intervenir commun au co-intimé D. ;

Attendu que, par jugement du 24 août 1957, le Tribunal de première instance d'Elisabethville, statuant contradictoirement à l'égard de l'appelant et par défaut à l'égard de D., condamna D. Gulzar à procéder à toutes les opérations nécessaires pour « la mutation de la propriété immobilière cédée suivant acte authenti-

que en date du 16 octobre 1948 conclu entre dame D. agissant comme tutrice du défendeur (D., Gulzar, appelant) et le sieur D. et telle que décrite en cet acte », à défaut de ce faire dit qu'il y sera procédé par le Conservateur des Titres Fonciers, condamne l'appelant à payer la somme de 575 frs à titre de remboursement des frais exposés et la somme de 10.000 frs à titre de dommages-intérêts, avec les intérêts judiciaires à 6 % depuis le jour de la demande jusqu'au paiement volontaire ou forcé, donne acte au demandeur de ses réserves de réclamer tous dommages-intérêts généralement quelconques pour le cas où l'immeuble litigieux ne serait pas libre d'inscription hypothécaire à la date prévue pour la mutation ; dit le jugement commun au second défendeur dans la mesure où ce dernier doit être présent soit à l'Office notarial soit au Bureau du Conservateur des titres Fonciers pour la signature de tous actes requis. condamne le premier défendeur aux frais de l'instance ;

Attendu que celui-ci a interjeté appel, par acte du 21 octobre 1957, de ce jugement qui lui avait été signifié le 27 septembre ; que l'appelant dirige son appel contre H., demandeur originaire et contre D., son codéfendeur ; que la recevabilité de l'appel n'est pas contestée, qu'il a été formé dans les formes et délais légaux et est recevable ;

Attendu que l'appelant invoque, en degré d'appel, l'inobservance des formalités requises pour l'aliénation des biens immobiliers appartenant à un mineur, l'appelant étant mineur à l'époque ; qu'il y a lieu d'examiner ce soutènement et de suppléer d'office, le cas échéant, les moyens de droit qui s'imposent ;

En fait :

Attendu qu'un complexe immobilier appartenant à feu Nabibar D. a été vendu à l'intimé D. pour la somme de 2.000.000 de francs en date du 10 mai 1948 ; que le vendeur, père de l'appelant, décéda en juillet de la même année et qu'à l'appelant, alors mineur, fut constitué un conseil de famille par jugement du 2 septembre 1948 du Tribunal de première instance d'Elisabethville ;

Attendu que, par convention des 10 mai et 26 juin 1948, l'acheteur D. avait revendu à H. une partie du dit terrain ;

Attendu qu'à une réunion du conseil de famille fut envisagée l'annulation de la vente consentie le 10 mai 1948 par feu D , à l'exception de la partie du terrain revendue ; que le 15 octobre 1948 intervint entre Madame Faazal Bibe D., veuve du de cujus, « agissant tant en nom personnel que comme tutrice légale de son fils mineur Culzar Ahmed D., écolier à Elisabethville, dûment habilitée aux fins des présentes par délibération du conseil de famille, » assistée par un membre de ce conseil et D , une convention annulant la vente du 10 mai 1948 et lui substituant une vente portant sur la partie revendue par D., à H ;

En droit :

Attendu que l'acte du 15 octobre, authentiqué par notaire le lendemain, contient une stipulation pour autrui en faveur de H., « le solde de 25.000 frs (solde du prix de vente) sera payable entre les mains du vendeur à la mutation de la partie vendue au nom de Monsieur H., désigné à cet effet par l'acheteur, selon les pouvoirs lui conférés et déposés à la Conservation des Titres Fonciers. Le vendeur s'engage à effectuer mutation aussitôt que la procédure d'investiture aura abouti .... Les frais d'acte et de mutation au nom de Monsieur H., sont à charge du vendeur » ;

Attendu que l'intimé H., demandeur originaire ne peut baser son action sur les conventions des 10 mai et 26 juin 1948 conclues entre lui et D., qui constituent res inter alios acta à l'égard de l'appelant ; qu'H., ne puise son droit d'agir en la présente cause que dans l'acte du 15 octobre 1948 contenant stipulation pour autrui dont il est le bénéficiaire ;

Attendu que cette convention du 15 octobre 1948 constitue une novation par changement d'objet, l'intention de nover résultant nettement tant de l'ensemble des élé-

ments du dossier que des énonciations de l'acte ;

Attendu que le tuteur ne peut engager l'enfant mineur par un acte qui se rattache à un cas où les formalités habilitantes sont requises ;

Attendu que la matière est réglée, non par la droit belge, comme le croit l'appelant, mais par le droit congolais ; qu'en effet la tutelle a été organisée provisoirement par les autorités congolaises, en l'absence d'organisation de cette tutelle par les autorités du pays d'origine du mineur suivant sa loi nationale (cfr Poullet, Manuel de droit international privé », n° 403 ; et une abondante jurisprudence congolaise citée en note l'article 252, livre premier code civil congolais) ;

Attendu que l'article 257 de ce code dispose que le tuteur ne peut passer pour les biens du mineur aucun acte excédant la simple administration, sans l'autorisation du juge on de son délégué ;

Attendu que le conseil de famille doit, au préalable, être consulté, par application de l'article 256 du dit code, mais que ce conseil n'a pas voix délibérative ;

Attendu que les prétendues « délibérations du conseil de famille » ne valent donc que comme avis et ne peuvent suppléer à l'autorisation du juge ; qu'il importe peu que le juge-président ait, en sa qualité de président de droit du conseil, participé à ces « délibérations » ; qu'il n'a pas statué comme juge dans les formes légales c'est-à-dire avec communication de la cause au Ministère Public ;

Attendu que partant l'acte du 16 octobre doit être déclaré nul, conformément aux conclusions de l'appelant ;

Attendu que, si le contrat principal, « source et mesure du droit du tiers », est déclaré nul, le droit du bénéficiaire H. à l'exécution de la stipulation faite à son profit tombe par le fait même (De Page : Tome II, Nos 696 et 702) ;

Attendu que le premier juge estime que l'appelant, devenu majeur, a ratifié expressément la convention en promettant d'opérer la mutation ; mais que pour qu'il y ait ratification, ou plutôt « confirmation » (cfr. De Page : Tome II, n° 793) de l'acte nul, il faut que la confirmation intervienne en connaissance de cause, c'est-à-dire que l'agent ait, au moment où il confirme, la notion précise et certaine du vice à purger : on ne renonce pas à un droit dont on ignore l'existence (De Page: Tome II. n° 796) ; que l'appelant, en promettant de passer mutation conformément à l'acte du 15 octobre 1948 se croyait irrémédiablement lié par cet acte et ignorait manifestement le vice dont il était entaché ;

Attendu qu'il pourrait théoriquement y avoir ratification d'un acte accompli par un tuteur, mandataire légal, qui a excédé ses pouvoirs mais qu'il y a lieu de remarquer que l'appelant, qui plaide l'irrégularité de l'acte, n'entend pas renoncer aux avantages que lui a donnés la renonciation de commun accord aux obligations anciennes mais prétend seulement se soustraire à l'exécution des obligations nouvelles, en d'autres termes : veut s'approprier l'acte en partie, en tant qu'il annule la première vente, et ne pas ratifier l'autre partie alors que par la nature de l'acte novatoire une ratification partielle s'avère en l'espèce impossible ; (cfr. R. P. D. B. v° Mandat, n° 841) ;

Attendu au surplus que la ratification d'un acte nul — tout comme la confirmation — n'est valable que si elle comporte l'intention de réparer le vice sur lequel est fondée l'action en nullité — la ratification n'est valable que si elle est faite en connaissance de cause, le mandant connaissant l'excès de pouvoir du mandataire et voulant se l'approprier ; (R. P. D. B. v° Mandat, n° 840 et nombreuses références doctrinales et jurisprudentielles) ;

Attendu que la convention novatoire du 16 octobre 1948 étant annulée, les parties contractantes sont replacées dans leur pristin état, avec tous les droits et obligations qu'elles avaient avant la signature de la convention annulée ;

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que l'appel est fondé ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; E. De Raeve et R. De Maegd, Conseillers ; F. Walhin, Ministère Public. Plaidaient : Mtres de Castelberg et Claeys).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
25 mars 1958.
Sté. L. c./ M. P. et L. curateur faillite L., QQ.

DROIT COMMERCIAL. — FAILLITE. — Conditions de la déclaration de faillite. — Cessation des paiements et ébranlement du crédit.

Pour l'appréciation de la cessation des paiements et de l'ébranlement du crédit, on ne peut tenir compte de paiements faits au moyen de fonds, ou du prix de revente de marchandises, obtenus par des moyens contraires aux usages honnêtes du commerce, qu'ils soient ou non constitutifs d'infractions.

ARRET

Attendu que l'appel du jugement rendu le 19 février 1958 par le Tribunal de première instance d'Elisabethville, sur requête du Ministère Public, déclarant en état de faillite la Société appelante, et reportant au 19 août 1957 la date de la cessation des paiements, est régulier en la forme et recevable (art. 27 et 28 D. 27-7-1934) ;

Attendu que cette société est commerciale par son objet ;

Attendu que l'appelante conteste qu'elle ait cessé ses paiements et que son crédit soit ébranlé ;

Attendu qu'elle ne conteste pas avoir à faire face à des paiements exigibles ; qu'elle admet avoir, notamment, à payer la somme de 150.558 frs à la société B.C.K. qui l'a assignée en paiement ; qu'elle même donne un état de ses créanciers se montant à 11.627.310 frs, sans prétendre que ces créances ne seraient pas exigibles ;

Qu'il est cependant avéré, et non contesté, qu'elle ne dispose d'aucunes liquidités ;

Qu'elle avoue qu'elle cherche à gagner du temps, étant en difficultés ;

Attendu que l'on doit tenir pour exact que son banquier a cessé de lui consentir les importantes ouvertures de crédit dont elle avait besoin ;

Que l'on ne peut considérer l'inaction de ses créanciers comme consentement à lui faire crédit ;

Que les documents produits par elle-même montrent que son créancier, la société Amato Frères, porteur d'une série d'effets protestés, consent à des opérations d'achat chez elle à fin de diminution du montant de sa très importante créance ;

Attendu que l'on doit admettre, quel que soit le caractère, infractionnel ou non, des faits reprochés à son directeur et principal associé actuellement en détention, que l'appelante a eu recours à des expédients, contraires aux usages honnêtes du commerce, pour se procurer des fonds ;

Que l'on ne peut retenir comme paiements et crédits réels, les paiements faits au moyen de fonds, notamment provenant de revente de marchandises, obtenus par pareils procédés, quant à l'appréciation de la cessation des paiements et de l'ébranlement du crédit (Frédéricq · T. VII, n° 16 ; R. P. D. B., V° Faillite et Banqueroute, nos 75 à 78) ;

Attendu que cet état de cessation des paiements et d'ébranlement du crédit est établi par les éléments apportés par les intimés ;

Attendu qu'au surplus, il est certain que l'appelante est au-dessous de ces affaires encore que le fait ne soit point requis pour qu'il y ait lieu à déclaration de faillite, déclaration qui doit être faite si les conditions en sont réunies, même si l'on peut discuter de l'intérêt de certaines catégories de créanciers à cette mise en faillite, encore que la Cour ne puisse suivre l'appelante dans toutes ses considérations résultant de ce que certaines colonies voisines n'admettraient pas l'universalité de

la faillite (V. sur ces questions : Frédéricq : T. VII n° 8 - R. P. D. B. Faillite et Banqueroute n° 2824 ss.; Arminjon : Précis de Droit international privé commercial, n°s 309 ss. - Comp. art. 127 à 130 D. 27. 7. 1934);

Attendu que le capital social aurait disparu en majeure partie par des retraits, non même pas par des opérations peu heureuses, et qu'il ne pourrait être reconstitué par les soi-disant associés actuels ;

Que la situation avouée, mais qui ne serait même pas conforme à la réalité, fait apparaître un important déficit, et la plupart des éléments d'actif, autres que les créances, sont à tout le moins des plus douteux ;

Qu'il en est, notamment, ainsi d'un prétendu stock de bétail en Angola porté à l'actif pour 4.500.000 frs, et des marchandises se trouvant en douane et non dans les magasins de l'appelante (art. 85 et 86 D. 27. 7. 1934), bétail et marchandises au sujet desquels seraient intervenues des tractations pour le moins suspectes et dont l'appelante ne justifie pas la propriété ;

Attendu qu'il résulte de tout ce qui vient d'être dit qu'à bon droit le premier juge a estimé que l'appelante ne pouvait être laissée à la tête de ses affaires ;

Attendu que l'appel n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires ;

Reçoit l'appel en la forme ;

Le dit non fondé,

Confirme le jugement entrepris,

Met les frais d'appel à charge de la masse faillie.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; P. Hardy et R. De Maegd. Conseillers ; F. Walhin, Substitut du Procureur Général. Plaidait: Me Belina).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
1 avril 1958.
Enfant K. c./ Héritiers K.
en présence de Dame V.

DROIT CIVIL. — FILIATION. — DESAVEU. — Délai d'intentement de l'action en désaveu. — Indication dans l'acte de naissance d'un second mariage intervenu avant l'expiration des délais pour que l'arrêt de divorce du premier en entraîne la dissolution. — Pluralité de présomptions légales; conséquences quant à l'action. — ACTES DE L'ETAT CIVIL : rectification.

I. Au cas ne pluralité de présomptions légales quant à la paternité de l'enfant dont la maternité est établie par l'acte de naissance, ces présomptions se neutralisent, et l appartient au juge de décider en fait quel est des deux pères présumés celui qui doit être considéré comme le père.

L'action, qui tend à le faire dire, ne doit pas être intentée dans les délais fixés pour l'action en désaveu.

La mention en l'acte de naissance du second mariage qui s'avère par la suite inexistant, peut, en fait, justifier l'introduction hors les délais de l'action en désaveu, qui à ce moment seulement apparaît nécessaire pour faire tomber la seule présomption de paternité qui subsiste.

II. Au Congo il n'appartient pas aux tribunaux de prescrire à l'officier de l'état civil de rectifier un acte de naissance, même si la rectification à intervenir est la conséquence d'une décision sur l'état de celui qui est l'objet de l'acte.

ARRET

Attendu que les intimées, se prétendant héritières de feu K., Alphonse, décédé le 7 octobre 1953, entendent désavouer l'enfant inscrit à l'état civil d'Albertville le 4 novembre 1952, comme étant ne de la dame V. le 2 novembre 1952, époque à laquelle l'arrêt de la Cour du 18 mars 1952, prononçant le divorce entre la dite dame et feu K., Alphonse, n'avait pas encore pu réaliser son effet de dissoudre leur mariage (article 147 C. civ. L. I et art 27 loi

25 février 1925 sur la cassation en matière civile) ;

Que, pour justifier le retard apporté à l'intentement de cette action, introduite par exploit du 7 janvier 1954, action dirigée contre le curateur désigné par jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville du 8 décembre 1953, rendu sur requête du 7 décembre 1953, contre la dame V. et, en plus, contre M. et la Colonie du Congo Belge, les intimées invoquent l'impossibilité en laquelle feu K., Alphonse se serait trouvé, ainsi qu'elles-mêmes d'ailleurs, d'intenter, plus tôt l'action, en raison de ce que l'acte de naissance de l'enfant à désavouer portait que cet enfant avait pour père le dit M., et que la dame V. et M. étaient mariés, cette dernière déclarafaite par M. lors de la déclaration de naissance, n'ayant été reconnue fausse que par son aveu du 24 novembre 1953, par l'enquête tant administrative que répressive qui s'en est suivie, et par la décision administrative de rectification de l'acte de naissance du 29 janvier 1954, transcrite en marge de cet acte le 1er mars 1954 ;

Attendu que, par jugement du 31 août 1955, le Tribunal de première instance d'Elisabethville a dit l'action en désaveu des intimées recevable ; que par jugement du 15 mars 1957, il a rejeté l'opposition à ce jugement, faite par la dame V. et par M ; que, par jugement du 14 septembre 1955 , il a admis le recevabilité de l'action en désaveu des intimées, par simple déclaration, et l'a dite fondée ;

Attendu que les jugements des 14 septembre 1955 et 15 mars 1957 n'ont été signifiés à la dame V et à M. que par exploit du 2 septembre 1957, semble-t-il : que l'acte d'appel est du 7 septembre 1957 ;

Attendu que l'appel vise les trois jugements ci-dessus ;

Que cet appel est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que tout en concluant, en ordre subsidiaire, à la confirmation des jugements entrepris, les intimées déclarent en interjeter appel incident, mais sans préciser l'objet de cet appel incident et l'intérêt qu'elles pourraient y avoir ;

Attendu qu'elles postulent, d'autre-part, la condamnation de la dame V. et de M. à 25.000 frs de dommages-intérêts, notamment pour appel et emploi de moyens téméraires et vexatoires ;

Attendu que la Colonie n'est plus à la cause en instance d'appel ;

***

Attendu que les intimées ont justifié par un acte de notoriété de leur qualité d'héritières de K. Alphonse ;

***

Attendu que le feu K. était de nationalité Luxembourgeoise ;

Attendu que, suivant la loi luxembourgeoise — comme, du reste, suivant la loi congolaise et la loi belge métropolitaine — l'acte de naissance des enfants légitimes, ou supposés tels, fait preuve de leur filiation maternelle jusqu'à décision contraire ;

Que si, comme c'est le cas en l'espèce, l'enfant, suivant l'acte de naissance, est né et a été conçu durant le mariage, d'une femme dont la validité du mariage n'est pas contestée, c'est, un principe, la loi elle-même, et non l'acte de naissance, qui désigne le père de l'enfant et indique le mari de cette femme comme étant le père de cet enfant ;

Attendu qu'il importe peu que l'acte de naissance indique quelqu'autre que le mari comme père de l'enfant, et que le nom de ce tiers, au lieu du nom du mari de la mère, ait été donné à l'enfant en l'acte de naissance,

qu'il est erroné de soutenir que l'acte de naissance serait indivisible ;

Qu'il est encore erroné de soutenir qu'il ne pourrait être attaqué que par la procédure de l'inscription de faux, en ce qui est des mentions que l'acte n'a pas pour objet de constater, et qui émanent du déclarant, non pas de l'officier de l'état civil ;

***

Attendu qu'il est établi, aujourd'hui, que seul feu K. était marié à la dame V., lors de la conception, et encore lors de la naissance, de l'enfant objet de la présente action en désaveu, et que M. ne l'était pas encore à ce moment ; que c'est faussement qu'il a affirmé en l'acte de naissance, dressé sur ses déclarations qu'il était l'époux de la dite dame ;

Qu'il est établi, d'autre-part, que, dès novembre 1952, feu K. connaissait la naissance de l'enfant en dépit des déclarations de M. ;

Attendu qu'il faudrait, normalement, en conclure, non seulement qu'il lui appartenait d'intenter l'action en désaveu, s'il n'entendait pas se voir attribuer la paternité de l'enfant, mais encore qu'il a laissé passer les délais d'intentement de cette action, par conséquent, que les intimés doivent entendre dire leur action non recevable ;

***

Attendu, cependant, *qu'à l'époque*, K. ignorait la fausseté de la déclaration de M., suivant laquelle il était l'époux de la dame V. pour l'avoir épousée à Kampala le 17 septembre 1952 ; qu'il ignorait que l'officier de l'état civil ne s'était pas fait produire le livret de ce mariage avant de porter en l'acte de naissance la mention que M. et la dame V., tous deux auteurs de l'enfant, étaient mariés ;

Que si le fait était vrai, tant que ce prétendu mariage n'était pas annulé (pour cause de bigamie de la dame V.) suivant leur loi nationale : la loi belge métropolitaine, l'enfant devait être présumé enfant légitime né de ce mariage (art.314), tout autant qu'il devait être présumé enfant légitime né du mariage de feu K. et de la dame V. ;

Que ces deux présomptions opposées, relatives à la paternité de l'enfant se neutralisaient, si bien que la loi elle-même cessait d'indiquer quel était le père de l'enfant né de la dame V , à raison du seul fait que la maternité de l'enfant était établie par son acte de naissance ;

Que c'était au juge, éventuellement saisi par action au nom de l'enfant, le droit d'initiative du ou des pères supposés étant même fort discutable qu'il appartenait, à défaut par la loi d'avoir envisagé ce cumul de présomptions légales, de décider, en fait, de la paternité de l'enfant ;

Que l'on peut difficilement admettre qu'au cas de pluralité de présomptions légales qui se neutralisent, et nécessitent ainsi une décision en fait, et non pas une décision basée sur la présomption résultant de la maternité établie par l'acte de naissance et le mariage, ce soit encore de l'action en désaveu, qui n'appartient qu'au père, qu'il s'agisse, et qu'il ne s'agirait pas plutôt d'une autre action, qui doit nécessairement pouvoir s'exercer à tout moment, et qui, par conséquent, ne peut être soumise aux règles strictes de l'action en désaveu, notamment quant aux délais d'intentement de l'action en désaveu par le père présumé (Comp. art. 191 C. civ. C. et art. 323 à 325 C. civ. métro. Comp. aussi art. 315 C. civ. métropolitain) ;

***

Attendu, certes, *qu'aujourd'hui*, il est établi que ce cas de cumul de présomptions de paternité qui se neutralisent, et obligent par là le juge à déterminer, en fait la paternité de l'enfant dont la maternité est établie par l'acte de naissance, ne s'est pas trouvé réalisé, le mariage de M. et de la dame V. n'étant intervenu que, par la suite, à un moment où le mariage de feu K. et de la dame V. était dissous depuis plus de 300 jours ;

Mais que feu K. a dû croire à cette pluralité de présomptions, dans l'ignorance de la non présentation du carnet de mariage avant l'inscription, en l'acte de naissance de la qualité de conjoint de M. et de la dame V. ;

Attendu que c'est bien cette croyance qui a retardé l'intentement de l'action que, dès

le 22 novembre 1952, soit 20 jours après la naissance de l'enfant, feu K. manifestait l'intention d'intenter en réclamant télégraphiquement à Albertville, un extrait de l'acte de naissance ;

Que, dans les circonstances de la cause, il faut considérer que c'est par suite de force majeure que l'action en désaveu dont l'intentement est finalement apparu s'imposer n'a pas été intentée dans les délais légaux, alors qu'il semblait, lors de la réception des documents de l'état civil que, par suite d'une présomption opposée à celle que l'action en désaveu devait faire tomber, deux présomptions se neutralisant, il n'y avait plus lieu à désaveu dans les dits délais ;

Qu'il faut, donc, considérer que, lors de son décès, feu K. était toujours dans les délais pour intenter l'action en désaveu, qui s'est avérée nécessaire par la suite ;

***

Attendu que cette même situation a perduré, vis-à-vis des intimées, jusqu'au moment où a été établi que M. et la dame V. n'étaient pas mariés, lors de la naissance de l'enfant ;

Attendu que l'aveu par M., de l'absence de mariage à l'époque, est du 24-11-1953 ; que la requête en désignation de tuteur à l'enfant pour défendre, en son nom, à l'action en désaveu actuelle, est du 7-12-1953 ; qu'il apparaît ainsi que l'action a été intentée par les actuelles intimées dans le délai le plus bref après la cessation de la dite force majeure ;

***

Attendu que l'action n'est pas tardive (De Page : T I n° 1100, in fine) ;

***

Attendu qu'il a été jugé déjà, par cette Cour, en s'appuyant sur la « ratio legis », en ce qui est de la loi métropolitaine, sur le texte même de la loi, en ce qui est de la loi congolaise (C. civ. C. L. I. art. 181) comme sur la doctrine et la jurisprudence citées en son arrêt du 17-7-1948 (R. J. C. B. 1948, p. 182) que le désaveu peut être fait par simple déclaration lorsque l'enfant est né plus de trois cents jours après l'autorisation de poursuivre l'action en divorce, donnée par le juge conformément à l'article 139 du code civil congolais L. I, s'il n'a pas été désigné de résidence à l'épouse qui vivait déjà séparée de son mari ;

Que cette interprétation paraît être suivie au Luxembourg où la loi du 9-8-1909 a modifié l'article 313 du code Napoléon par des dispositions qui se rapprochent de celles de la loi métropolitaine du 20-3-1927, modifiant la même disposition du même code ;

Attendu, qu'en l'espèce, l'autorisation de poursuivre l'action en divorce a été donnée le 14 décembre 1950 ;

Attendu que l'appelant n'a même pas tenté de faire la preuve d'une réunion de fait durant la période postérieure de 300 jours qui a précédé la naissance de l'enfant, le 2 novembre 1952 ;

***

Attendu que l'action orginaire des intimées, en désaveu par simple déclaration, est recevable et fondée ;

Que l'enfant né de la dame V. le 2 novembre 1952, dont l'identité avec l'appelant contre lequel cette action est dirigée n'est pas contestée, n'a pas pour père feu K. Alphonse ;

***

Attendu qu'à tort, toutefois, le premier juge a ordonné la transcription par l'officier de l'état civil compétent sur les registres de l'état civil d'Albertville, de son jugement du 14 septembre 1955 ;

Que, contrairement aux articles 99 et 101 du code civil, 855 à 858 du code de procédure civile métropolitaine, le législateur congolais a prévu, aux articles 48 et 49 du code civil L. I, une procédure administra-

tive — et non judiciaire — pour la rectification des actes de l'état civil, fût-ce en suite d'un jugement ou d'un arrêt sur une question d'état (1re inst. Elis. 7 5-1942, R. J. C. B. 1933, 33; Elis. 13-7-1946, R. J. C. B. 1947, 169; contra. 1re inst. Cost. 28-3-1947, R. J. C. B 1947, 153);

Que la séparation des pouvoirs s'oppose à ce que la Cour ordonne au fonctionnaire compétent, lequel n'est, du reste, pas à la cause, de tirer de son arrêt les conséquences qui s'imposent quant à une rectification de l'acte de naissance de l'enfant désavoué, et c'est par une méconnaissance de ce principe, qu'a été jugé le contraire, sous le prétexte que les dits articles 48 et 49 du code civil ne viseraient que les cas où la rectification de l'acte de l'état civil n'est pas la conséquence d'une action d'état;

***

Attendu que la Cour n'est pas régulièrement saisie d'une demande de dommages intérêts de la part des intimées qui viserait à obtenir dédommagement d'un préjudice causé par les agissements de M. en dehors de la présente action;

Attendu que l'action reconventionnelle des intimées est recevable en tant qu'elle vise la procédure d'appel, et les moyens qui ont été invoqués à l'appui de cet appel;

Mais que cette action n'est pas fondée;

Que l'appel, ou les moyens invoqués, ne sont pas téméraires ou vexatoires;

Par ces motifs:

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 18-3-1958, Monsieur le Subsitut du Procureur Général Walhin déclarant s'en référer à prudence,

Reçoit l'appel en la forme,

Le dit non fondé,

Confirme les jugements entrepris, sauf en ce qui est de l'ordre donné à l'Officier de l'état-civil d'Albertville de rectifier l'acte de naissance, de l'enfant désavoué,

Emendant sur ce point:

Dit qu'il n'appartient pas aux tribunaux de donner des ordres aux officiers de l'état civil quant à la rectification d'un acte de naissance, même lorsque cette rectification n'est qu'une conséquence de la décision intervenue sur l'état de l'enfant objet de cet acte,

Met les frais des deux instances à charge de l'enfant désavoué, à l'exception des frais de l'instance d'opposition, lesquels resteront à charge des opposants.

(Siégeaient: MM. P. Hamoir, Président; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers; F. Walhin, Ministère Public Plaidaient: MM. Claeys et Herman).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
8 avril 1958
E. c./ Sté L. et c./ L.
curateur faillite E. QQ.

DROIT COMMERCIAL. — FAILLITE. — CONCORDAT PREVENTIF DE LA FAILLITE. — Requête de concordat préventif présentée postérieurement à la requête de déclaration de faillite. — Surséance au jugement sur la requête en déclaration de faillite. — APPEL (Mat. civ.) — Jugement prononçant sur la recevabilité de la requête de concordat préventif.

Le Tribunal saisi, à la fois, d'une requête en déclaration de faillite et d'une requête en concordat préventif, a l'obligation de statuer sur la seconde avant de prononcer sur la première.

Il ne peut donc rejeter la seconde pour défaut d'objet, après avoir déclaré la faillite sur la première.

L'arrêt annulant le jugement déclaratif de faillite a pour effet de faire tomber le jugement rejetant la requête en concordat à raison de la faillite ainsi déclarée.

ARRET

. . . . . .

Attendu que les causes inscrites sous les numéros 3685 et 3686 du rôle des audiences

de la Cour sont intimement liées ; qu'il y a lieu de les joindre ;

Attendu que l'appelant a été déclaré en état de faillite par jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville du 19 mars 1958, rendu sur requête d'un de ses créanciers : la société Levico, requête présentée le 11 mars 1958 ;

Que l'appelant avait été entendu en audience du 12 mars 1958 ;

Attendu, toutefois, que, par requête du 15 mars 1958, il avait sollicité l'ouverture d'une procédure de concordat préventif à la faillite par abandon d'actif ;

Que par jugement du 19 mars, soit donc du même jour que le jugement déclaratif de faillite, le Tribunal a déclaré cette requête sans objet, étant donné le jugement déclaratif de faillite qu'il venait de prononcer ;

Attendu que l'appel interjeté par acte du 20 mars 1958, vise les deux jugements du 19 mars 1958;

Attendu qu'aucun moyen d'irrecevabilité n'est soulevé par les parties (v. cependant Crépon : De l'appel, nos 2401 et ss.) ;

Que l'article 27 du décret du 27 juillet 1934 reconnaît expressément, d'ailleurs, au failli, le droit d'appel du jugement déclaratif rendu sur requête, et, au surplus, en l'espèce, l'appelant avait été partie à la procédure ayant abouti au jugement déclaratif de faillite ;

Que l'article 3 ter du décret du 11 décembre 1956, modifiant le décret du 12 décembre 1925 sur le concordat préventif, déclare certes, non susceptible d'appel le jugement déclarant la requête en concordat préventif non recevable ; mais le jugement qui la rejette n'est pas le jugement dont s'agit en cette disposition ; que loin d'examiner si la requête était recevable en la forme, le premier juge s'est refusé à cet examen qui eût dû porter sur la qualité de l'appelant pour présenter la requête, et la conformité des documents joints avec les exigences du décret, notamment, quant à l'exposé des événements qui avaient amené la cessation des paiements (Frédéricq : Dr. com. T.VIII, n° 662 ss.; R. P. D. B. v° Concordat préventif de la faillite, n° 88) ;

Attendu que l'appel des deux jugements doit être dit recevable ;

Attendu qu'il n'appartenait pas au premier juge de déclarer la faillite avant de prononcer sur la requête de concordat préventif dont il était saisi ;

Que la requête de concordat mettait provisoirement obstacle à la déclaration de faillite, bien qu'elle ait été présentée postérieurement à la requête de déclaration de faillite, même après la clôture des débats sur cette dernière, mais avant le jugement déclaratif de faillite, (Frédéricq : Dr. Com. T. VIII, nos 635 et 652 ; R. P. D. B., V° Concordat préventif, n° 11 ; Novelles : Dr. Col. T. IV, nos 78 ss.) ;

Que le Tribunal ne pouvait, par conséquent, pas se refuser à examiner la requête de concordat préventif à raison de la déclaration de l'état de faillite, qu'il s'est empressé de prononcer au lieu de surseoir à statuer sur la requête en déclaration de faillite, tout au moins, de prononcer par un seul et même jugement, s'il apparaissait déjà que la requête était irrecevable en la forme, ou que le requérant en concordat n'était pas malheureux et de bonne foi, ce qui eût nécessité, normalement, l'examen par expert de sa situation ;

Attendu qu'il y a lieu de mettre à néant le jugement déclaratif de faillite du 19 mars 1958 ; d'où il suit que le jugement de même date, rejetant la demande de concordat, vient à tomber faute de base ;

Qu'il y a lieu à renvoi des causes jointes devant le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville autrement composé ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 1er avril 1958, Monsieur le Substitut du Procureur Général Walhin déclarant s'en référer à prudence,

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant les jugements entrepris,

Renvoie les causes en prosécution devant

le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville autrement composé,

Met les frais d'appel à charge de la Société Levico,

Réserve le surplus des dépens.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Reave et P. Hardy, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Constantinou et Claeys).

TRIBUNAL D'APPEL DU RUANDA-URUNDI
23 juillet 1957.
Min. Public. et V. D. c./ L.

DROIT PENAL ET PROCEDURE PENALE. — Appel de la partie civile seule. — Effet. — Actes arbitraires et attentatoires. — Notion de l'acte arbitraire. — Acte simplement inopportun. — Non punissable- — Citation directe. — Désistement de la partie citante. — Effet sur l'action publique. — Saisine du juge.

L'appel de la partie civile seule a pour unique effet de saisir de l'action civile le juge d'appel. Si celui-ci ne peut statuer sur l'action publique, il lui incombe cependant de vérifier si les faits, reprochés au prévenu, sont établis ou non, pour statuer ensuite sur les fins de l'action civile.

L'acte arbitraire doit avoir été accompli par l'auteur en sa qualité de fonctionnaire ou d'agent de l'autorité. En outre, il faut qu'il ait été posé soit dans un esprit de malveillance, soit dans un intérêt personnel, soit par pur caprice et sans que l'auteur puisse invoquer aucune règle légale à l'appui de son action. Echappe à la répression l'acte simplement inopportun.

Le désistement de la partie civile n'a pas pour effet de dessaisir de l'action publique le juge saisi par la citation directe.

JUGEMENT
(extrait)

. . . . . .

Attendu que, par exploit du 17 avril 1957, V. D. Commissaire de Police à Usumbura, a fait citer directement L. Administrateur du Territoire d'Usumbura, à comparaître devant le Tribunal de Première Instance siégeant en matière pénale, aux fins d'entendre statuer contre le cité du chef d'avoir, étant fonctionnaire ou officier public, commis des actes arbitraires et attentatoires aux libertés et droits garantis, infraction prévue par l'article 180 du Code Pénal, et du chef d'imputation calomnieuse, infraction prévue par l'article 76, et, en outre, aux fins d'obtenir réparation du dommage causé par les dites infractions ;

Attendu que le jugement contradictoire rendu le 31 mai 1957 a acquitté le prévenu des infractions mises à sa charge et a débouté le citant des fins de son action civile ;

Attendu que le citant a interjeté appel du jugement par sa déclaration actée le 8 juin 1957 ; que le Ministère Public n'a pas suivi cet appel ;

***

Attendu que l'appel de la partie civile a pour unique effet de saisir de l'action civile le Juge d'appel ; mais qu'il n'a pas pour effet de le saisir de l'action publique ;

Que le Tribunal d'appel ne peut donc pas statuer sur l'action publique pour confirmer ou réformer le jugement qui a acquitté le prévenu ;

Mais qu'il doit vérifier si les faits mis à charge du prévenu sont ou ne sont pas établis comme constituant des infractions, pour statuer sur les fins de l'action civile (Rép. Prat. Dr. B V°. Appel répressif, nos 85 et 95 ; Sohier : Droit de Procédure N° 774).

Attendu que si les actes reprochés au prévenu ne sont pas des faits constitutifs d'infractions prévues par le Code Pénal, ils peuvent cependant constituer des actes arbitraires et attentatoires aux libertés et droits garantis lorsqu'ils sont commis par un fonctionnaire, comme il est précisé par l'article 180 du Code Pénal et d'ailleurs par l'article 151 du Code Pénal Belge ;

Que la loi ne fait pas distinction entre les actes arbitraires que le fonctionnaire a accomplis dans l'exercice légal de ses fonctions et ceux qu'il a accomplis dans l'exercice illégal de ses fonctions ; qu'il suffit qu'il ait agi en qualité de fonctionnaire ou d'agent de l'autorité ;

Attendu que les atteintes aux libertés et aux droits garantis ne sont punissables que si le fonctionnaire a agi avec arbitraire;

Que l'acte est commis avec arbitraire lorsque le fonctionnaire l'accomplit soit dans un but de malveillance, soit dans un intérêt personnel, soit par pure volonté ou caprice et sans pouvoir invoquer aucune règle à l'appui de son action — (Nypels et Servais : art. 151 nos 3 et 5 ; Goedseels : Droit Pénal, T. I. n° 1137 ; Rigaux et Trousse : T. II, art. 151 p. 172 ; Mineur : D. P. congolais, art. 180, n° 2, p. 379) ; « qu'il est » de jurisprudence constante que le pou» voir judiciaire ne peut baser une con» damnation, sur pied de l'article 151 du » Code Pénal, sur un acte d'un fonction» naire qui serait inopportun. » — (Citation Arrêt Bruxelles 31 décembre 1947 : Revue Droit Pénal et Crim. 1947 - 1948, p. 472) ;

Attendu que, en première instance, la partie civile s'est désistée de son action en réparation du dommage causé par les faits reprochés au prévenu comme étant l'infraction d'imputation calomnieuse prévue par l'article 76 du Code Pénal ;

Qu'à bon droit, le premier juge a statué sur l'action publique du chef de cette infraction ; que le désistement de la partie civile n'avait pas pour effet de dessaisir de l'action publique le juge saisi par la citation directe ;

Attendu que, en instance d'appel, il n'apparaît pas des conclusions des parties que la partie appelante ait persisté dans son désistement ni que l'intimé l'ait accepté ; qu'il échet donc de statuer sur cette fin de l'action civile ;

Attendu que, par les motifs repris au jugement, les faits constitutifs de la dite infraction ne sont pas établis ; que l'action n'est donc pas fondée quant à ce ;

(Siégeaient : MM. R. Dawant, Conseiller de Cour d'appel, Président du Tribunal d'appel ; R. Burniaux, Juge-Président du Tribunal de Première Instance du Ruanda-Urundi, et Ch. de Beer de Laer, Juge du Tribunal de Première Instance du Ruanda-Urundi, Assesseurs ; J. Laterre, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Desamory et Liebaert.)

TRIBUNAL D'APPEL DU RUANDA-URUNDI.
3 décembre 1957
D. c. / S.

DROIT CIVIL ET PROCEDURE CIVILE. — APPEL TARDIF NON IMPUTABLE A L'APPELANT. — Recevabilité. — RESPONSABILITE (hors contrat). — ACCIDENT D'AUTO. — CONDUCTEUR BENEVOLE. — Articles 258 et 259 C. C. C. L. III. — Responsabilité en cas de faute inexcusable.

Si l'appelant a requis le greffier suffisamment à temps pour que la signification puisse être faite à la partie adverse en respectant les délais légaux, sans que, toutefois, celle-ci ait pu se faire, par suite de faits ou circonstances qui ne lui sont pas imputables, comme la négligence du greffier, son appel bien que tardif, doit être déclaré recevable.

En cas de transport bénévole, la responsabilité du conducteur n'est engagée que pour autant qu'il ait commis une faute lourde c'est-à-dire inexcusable.

JUGEMENT

Attendu que l'intimé excipe de la tardiveté de l'appel, à motif que la signification

du jugement a été faite a domicile par l'exploit du 6 mars 1957 et que l'appel interjeté le 7 août 1957 était tardif ;

Attendu que, suivant les documents produits aux débats, l'appelant a écrit au Greffier du Tribunal d'Appel à Usumbura, le 21 mars 1957 pour l'avertir qu'il interjetait appel du jugement, pour lui adresser deux exemplaires de l'acte d'appel à signifier d'urgence et pour lui remettre une provision de 2.000 frs ; que le Greffier fit les diligences nécessaires auprès des huissiers d'Astrida, de Kigali, d'Usumbura, d'Uvira et de Shangugu, aux fins de faire signifier l'exploit d'appel ; que l'intimé S. ne put être retrouvé malgré les recherches effectuées ; que finalement, le Greffier procéda à la signification de l'appel par lettre-missive et recommandée du 8 août 1957, laquelle fut remise à S., colon-minier, poste restante à Gitarama et signée pour réception le 12 août 1957 ;

Attendu que celui qui veut signifier un acte se borne à requérir le Greffier, lequel doit apprécier et effectuer les modalités de la signification (Sohier : n° 290) ; que le Greffier a agi avec diligence aux fins d'obtenir la signification ; que, eût-il été négligent, cette négligence ne peut pas préjudicier à celui qui l'a requis ;

Que l'appelant avait requis le Greffier à la date du 21 mars 1957 et dans un délai suffisant à faire la signification dans les délais de la loi ; que le retard est le résultat de circonstances qui sont étrangères à l'appelant et ne peuvent pas préjudicier à son droit de faire appel du jugement ; qu'il échet donc de le relever de la tardiveté et de dire l'appel recevable ;

Sur le fond.

Attendu que la nuit du 13 janvier 1955, l'appelant D a transporté bénévolement son ami Steffens dans son véhicule ; qu'un accident s'est produit sur la route Uvira-Kavimvira, en territoire d'Uvira (Congo Belge) lequel accident a causé au voyageur transporté une fracture compliquée du coude droit ;

Attendu que, à défaut de procès-verbal de constat ou d'information quelconque dressé par un Officier public, le jugement a déduit, à bon droit, des éléments de la cause que le conducteur D., soit pour éviter un véhicule en croissement, soit pour éviter une souche de bois sur la route, a braqué vers la droite ; qu'il freina et dérapa sur terrain glissant ; que la voiture heurta un arbre en bordure de la route, y causant de fortes éraflures ; que S , ayant le bras droit appuyé à la portière et dépassant celle-ci, eut le coude broyé contre l'arbre ;

Attendu qu'à bon droit, le premier Juge a dit que, en cas de transport bénévole, la responsabilité du conducteur n'est engagée que pour autant qu'il ait commis une faute lourde ; que certes, les articles 258 et 259 du Code Civil ne font aucune distinction sur la gravité de la faute et engagent la responsabilité de l'auteur lorsque le tiers a été préjudicié par une faute légère ;

Mais que, dans le transport bénévole, le tiers transporté et le conducteur doivent être tenus comme atténuant la règle de la responsabilité, en ce sens que la faute très légère, qui est inhérente au risque de la circulation, n'engagera pas la responsabilité du conducteur et que, seule, la faute grave et inexcusable le rendra responsable ;

Attendu que le jugement a parfaitement déduit des éléments de la cause que l'appelant avait commis une imprudence inexcusable ; qu'il connaissait l'état de la route puisque l'accident s'est produit à proximité relative du lieu où il habite ; que les phares doivent éclairer à cent mètres de distance et que l'obstacle était prévisible ; qu'il s'imposait de freiner pour opérer la manœuvre d'évitement ; que l'appelant a braqué fortement vers la droite à une vitesse excessive puisque le choc contre l'arbre y a provoqué des éraflures profondes ;

Attendu que faisant appel incident, l'intimé S. postule la réformation du jugement en ce qu'il a mis à sa charge 50 % de la responsabilité de l'accident ;

Attendu que le jugement motive parfai-

tement la décision qui a imputé à la victime elle-même une faute sans laquelle le dommage eut été moins grave ;

Que S. reconnait que, au moment de l'accident, il avait le bras assez nettement hors de la portière ; que cette attitude était imprudente ; qu'elle était gravement imprudente lorsque la voiture approchait de l'obstacle qui se trouvait sur la route, et plus encore lorsque le conducteur a fait la manœuvre brusque sur la droite, que la voiture a dérapé et a heurté un arbre de la route ; qu'un réflexe normal commandait de retirer le bras à l'intérieur du véhicule ; que si la victime l'eut fait, le dommage eut été fortement réduit ;

Que le jugement fait un juste partage entre la faute du conducteur et la faute de la victime, lorsqu'il partage la responsabilité à 50 % à charge de chacun ;

Par ces motifs,

Le Tribunal d'appel,

Statuant contradictoirement,

Reçoit l'appel ;

Confirme le jugement entrepris ;

Condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel ;

Renvoie les parties en prosécution de cause devant le Tribunal de Première Instance pour y être statué sur le montant du dommage.

(Siégeait : M. R. Dawant, Conseiller de Cour d'Appel, Président du Tribunal d'Appel. Plaidaient : Mtres Henri, Baltus et Ganshof.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE L'EQUATEUR.
(degré d'appel)
11 avril 1957.
Min. Publ. c./ M.

DROIT PENAL ET DROIT CIVIL. — VOL. — RESPONSABILITE CIVILE DU VOLEUR. — Débours effectués par la victime pour rentrer en possession de son bien. — Remboursement du prêt sur gage accordé au voleur. — Dommage ne constituant ni le résultat direct, ni la suite nécessaire de l'infraction. — Partie lésée indigène du Congo Belge ou des colonies voisines. — Application de la coutume. — Indemnisation.

Lorsque la victime d'un vol, indigène du Congo Belge ou des colonies voisines, a, pour rentrer en possession de son bien, remboursé le prêt sur gage qu'un tiers avait accordé au voleur, il échet de lui accorder des dommages-intérêts en réparation du préjudice par elle subi de ce chef. En effet, bien que ce dommage ne constitue ni le résultat direct, ni la suite nécessaire de l'infraction et que, dès lors, aucune réparation ne soit due en vertu du droit écrit, il y a lieu, la partie lésée étant indigène du Congo Belge ou des colonies voisines, de faire application de la coutume, laquelle prévoit généralement la réparation de tout dommage, même occasionnel et indirect, d'un fait délictueux.

JUGEMENT

. . . . . .

Attendu que le premier juge a alloué à la partie lésée indigène à titre de dommages-intérêts une somme de 300 frs, comprenant une somme de 50 frs en réparation du dommage résultant de la privation momentanée du vélo et une somme de 250 frs que la victime du vol a déboursée pour rentrer en possession de son bien en remboursant le prêt sur gage qu'un tiers avait accordé au prévenu ;

Attendu qu'il échet d'examiner si le Tribunal devait accorder réparation de ce dernier dommage ;

Attendu que ce dommage, bien que trouvant son origine dans l'infraction poursuivie, n'en fut néanmoins pas le résultat direct et immédiat ; que ce dommage ne fut même pas une conséquence inévitable de l'infraction ; qu'en application de l'article 658 du Code Civil Congolais Livre III, celui auquel il a été volé une chose peut la revendiquer pendant 3 ans, à compter du vol, contre celui dans les mains duquel il la trouve ; qu'en dégageant le gage, la

victime du vol a fait un paiement auquel il n'était pas tenu ; que le dommage en résultant, n'est donc pas une conséquence ni directe ni médiate du vol ;

Attendu que la jurisprudence congolaise a jugé à plusieurs reprises que la réparation des dommages ne peut, en matière pénale, s'étendre en dehors des conséquences directes de l'infraction ; (Boma 10-10-1911 : Jur. Congo, 9 ; Elis. 6-1-1912 : Jur. Congo, 1913, 47 ; Parquet Haut Luapula 4-9-30 : R. J. C. B. 1934, 111 et 28-6-52, 96 et note) ;

Attendu que les dommages peuvent être considérés comme la conséquence directe de l'infraction, lorsqu'aucun fait, aucune cause étrangère ne vient rompre la continuité de cause à effet entre l'infraction et le dommage (Elis., 10-2-1912 : Jur. Congo, 1914-1919, 65) ;

Attendu que De Page écrit que le lien qui unit dans l'ensemble des conditions, la faute au dommage, doit revêtir un caractère de nécessité ; qu'il faut, en d'autres termes, que le fait qualifié faute, ait, nonobstant l'interposition d'autres causes, nécessairement crée le dommage ; que le lien de causalité ne doit pas être direct, qu'il suffit qu'il soit indirect, dès l'instant où il apparaît comme nécessaire, c'est-à dire dès qu'il est certain que le dommage est une conséquence, médiate peut être, mais inévitable de la faute (De Page : t. II, n° 960) ;

Attendu qu'en l'espèce, il s'est interposé entre le vol et le dommage une cause juridique propre, à savoir le remboursement du prêt sur gage contracté par le voleur ; que ce paiement indû a causé préjudice à la victime du vol mais n'était pas une conséquence certaine de ce vol ;

Attendu que, même si l'on doit admettre que l'auteur d'un fait délictueux est tenu de réparer le dommage dit indirect, encore faut-il qu'il y ait entre le fait culpeux et le dommage un lien revêtant un caractère de nécessité (Léo, 27-6-52 : J. T. O., 1953, 165) ce qui n'est pas le cas en l'espèce ;

Attendu que telles sont les règles du droit écrit ;

Attendu par contre que les articles 15 du Code Pénal, Livre I et 85 des décrets sur l'organisation judiciaire et la compétence disposent que lorsque la partie lésée est indigène du Congo Belge ou des Colonies voisines, le Tribunal prononce d'office les restitutions et les dommages-intérêts qui sont dus en vertu de la loi *ou des usages locaux* ;

Que ces textes ne disent pas que l'allocation de dommages-intérêts doit être prévue par la loi, mais qu'elle doit être prévue par la loi ou par la coutume ;

Que si l'allocation des dommages-intérêts n'est pas permise au regard de la loi, il échet encore d'examiner si elle n'était pas permise en vertu de la coutume (Notes de Mr. Mineur sous le jugement précité : J. T. O. 1953, 166 et sous le jugement Stan. 16-3-1954, J. T. O. 1955, 149 ; Sohier : Droit Coutumier, n° 132) ;

Attendu que les coutumes indigènes, malgré leur pluralité, offrent de nombreuses similitudes ; qu'on constate, en général, en matière de responsabilité délictuelle, que le droit coutumier attache grande importance à la réparation civile ; que dans la mentalité indigène, en cas de vol, abus de confiance et autres infractions contre la propriété, la seule réparation civile est souvent considérée comme satisfaisante et comme arrêtant l'action publique ; que par contre les règles coutumières admettent, de façon générale, la réparation de tout dommage, résultant du fait délictueux, même si ce dommage n'est que la conséquence occasionnelle, indirecte et lointaine ; qu'elles n'exigent pas que le dommage dont réparation soit une conséquence nécessaire et inévitable de l'infraction ;

Attendu dès lors que c'est à bon droit que le premier juge a inclu dans le montant des dommages-intérêts la somme de 250 frs déboursée par la victime du vol pour rentrer en possession de son bien ; que si sa décision n'est pas justifiée au regard de la loi écrite, elle est par contre fondée en vertu du droit coutumier applicable à la personne lésée ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. A. Decoux, Juge Président ; A. Callebaut, Juge ; Van Meerbeeck, Juge-assesseur ; P. Torfs, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DU KASAI
(degré d'appel)
24 avril 1957
Min. Publ. c / K.

DROIT PENAL. — DETOURNEMENT COMMIS PAR FONCTIONNAIRES PUBLICS. — Détournement de dommages-intérêts par greffier du tribunal indigène. — Personne chargée d'un service public. — Application de l'article 145 C. P. — Colonie personne lésée.

Le greffier d'un tribunal indigène est une personne chargée d'un service public. En détournant des dommages-intérêts, il commet l'infraction prévue par l'article 145. C. P. Seule la Colonie est lésée par l'infraction (1).

JUGEMENT

. . . . .

Quant à la qualification :

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a considéré le prévenu, greffier du Tribunal de Territoire, désigné à ces fonctions par acte de l'administrateur de Territoire du 28 février 1943, pris en exécution de l'article 9 de l'Arrêté Royal du 13 mai 1938 coordonnant les décrets sur les juridictions indigènes, comme une personne chargée d'un service public ;

Quant aux dommages-intérêts :

Attendu que le premier juge a estimé, conformément à certaine jurisprudence (1re Inst. Coq. 17-10-1950 : R. J. 1951, p. 102 ; 1re Inst. Kasaï 24-10-1951 : R. J. 1952, p. 32 ; 1re Inst. Bukavu 4-2-53 : R. J. 1953, p. 142 ; Stan., 3-5-1955 : R. J. 1956, p. 141) que les personnes lésées par l'infraction étaient les débiteurs des dommages-intérêts qui, choisissant librement le prévenu comme leur mandataire, devaient supporter les conséquences d'un choix malheureux qui n'emportait pas acquittement valable de leurs obligations ;

Attendu que cette manière d'envisager les choses repose sur une conception erronée qui, dans la réalité des faits, ne se fonde sur aucun élément sérieux ;

Attendu, en effet, qu'il résulte à suffisance des éléments de la cause que les débiteurs n'avaient nullement le choix de verser directement au bénéficiare les sommes ou valeurs auxquelles ils étaient condamnés ; qu'au contraire, des instructions administatives impérieuses imposent au greffier non seulement de veiller à l'exécution des décisions entreprises, mais de les exécuter personnellement ; que l'administration met d'ailleurs à sa disposition, à cet effet, personnel, caisse, registres et quittanciers destinés à l'exécution de sa mission ; que, pour ce faire, le prévenu convoquait les débiteurs condamnés qui se trouvaient devant l'alternative ou de verser les sommes dues ou subir les peines corporelles prévues ;

Attendu que si l'intervention du prévenu dans l'exécution des jugements n'est pas prévue par la loi, il n'en reste pas moins qu'en recevant fonds et valeurs, il agit dans les limites de fonctions qui lui sont imposées par l'autorité ; qu'il faut donc en conclure que c'est la Colonie elle-même qui a reçu les fonds par son préposé ; que ceux-ci sont d'ailleurs comptabilisés par elle, versés dans ses caisses et confondus avec d'autres ressources jusqu'au retrait par les bénéficiaires ;

Attendu, dès lors, qu'il y a lieu de conclure que c'est la Colonie seule qui est préjudiciée par les agissements du prévenu, puisqu'elle devra chercher ailleurs les fonds nécessaires au paiement des

---

(1) Comp. 1re Inst. App. Equateur, 2-5-1957 et 1re Inst. App. Stan., 25-6-1957 ci-dessous.

bénéficiaires, vis-à-vis desquels elle reste tenue de restituer les fonds encaissés (Elis., 4-11-1952 et 29-10-1955 ; R. J. 1952, p. 306 et 1956, p. 98) ;

Attendu que c'est donc à tort que le premier juge a estimé que les indigènes, débiteurs des sommes versées au prévenu, étaient lésés par ses agissements ; que ceux ci se sont valablement acquittés entre ses mains de leurs obligations ; qu'il y a lieu à réformation du jugement à quo sur ce point ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. J. Claeys, Juge-Président, a. i. ; Ronsmans et Jasson, Juges-Assesseurs ; T. Lenders, Ministère Public).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE L'EQUATEUR
(degré d'appel)
2 mai 1957
Min. Publ. c. / L. et la Colonie.

DROIT PENAL ET PROCEDURE PENALE. — DETOURNEMENT COMMIS PAR FONCTIONNAIRES PUBLICS. — Détournement par greffier de tribunal indigène. — Personne chargée d'un service public. — Application de l'article 145 C. P. — Colonie civilement responsable.

Le détournement d'amendes, de droits proportionnels, de frais de justice et de dommages-intérêts, commis par le greffier d'une juridiction indigène, tombe sous le coup de l'article 145 C. P.

Le Greffier d'un tribunal indigène, nommément désigné par la loi pour percevoir certaines recettes judiciaires, telles que la taxe d'inscription et les droits proportionnels, peut également percevoir les autres recettes judiciaires et ce en qualité de personne chargée d'un service public.

Le Greffier d'un tribunal indigène est un préposé, non de la circonscription indigène, mais de la Colonie, laquelle est civilement responsable des fautes par lui commises.

JUGEMENT

. . .

Attendu qu'il est demeuré établi par les éléments de la cause, notamment ceux repris dans le premier jugement, que le prévenu, greffier, régulièrement nommé près le Tribunal de la circonscription indigène Itimbiri, a détourné frauduleusement à son profit, au préjudice de la circonscription indigène et des indigènes mentionnés à la prévention, une somme de 17.640 frs, constituée par des amendes, droits proportionnels et frais de justice, qui lui avait été remis dans l'exercice de ses fonctions par divers indigènes justiciables du Tribunal de secteur, et une somme de 5.468 frs, constituée par des dommages-intérêts que lui avaient versés treize indigènes, et a fabriqué des faux pour dissimuler ses détournements ;

Attendu que c'est à bon droit que le prévenu a été poursuivi et condamné du chef de détournement sur le pied de l'article 145 du Code Pénal, Livre II, et de faux (art. 124 C. P.) ; que c'est à juste titre aussi qu'une peine unique fut prononcée ;

Attendu, quant au taux de la peine, qu'il y a lieu de tenir compte du jeune âge du prévenu (19 ans environ), de l'absence d'antécédents judiciaires, et aussi de l'absence de contrôle où il fut laissé pendant plus d'un an ; qu'il apparaît que la peine prononcée dépasse les exigences de la répression ;

Attendu que les dommages-intérêts accordés d'office à la Circonscription Indigène et aux indigènes lésés constituent une juste réparation du préjudice à eux causés ;

Attendu que la Colonie, déclarée civilement responsable du paiement de tous les dommages-intérêts, admet sa responsabilité en ce qui concerne les détournements relatifs aux sommes provenant des taxes, d'inscription et des droits proportionnels, et la conteste pour le surplus, motif pris que la réception des dommages-intérêts, amendes et frais de justice n'incombe pas

qualiquate qua, au greffier, mais bien au secrétaire-comptable, employé du Chef ;

Attendu qu'en ce qui concerne certaines recettes judiciaires, telles que la taxe pour l'inscription des affaires et les droits proportionnels, le greffier a été nommément désigné par les articles 29 et 30 des décrets sur les juridictions indigènes, coordonnés par l'Arrêté Royal du 13 mai 1938, pour les percevoir ; que pour les autres recettes judiciaires, le greffier peut également les percevoir, à raison de ce qu'étant, dans la circonscription indigène, une personne chargée d'un service public, il fait partie de « l'Administration Indigène » dans le sens large employé dans l'article 40 de la législation prémentionnée ; que, s'il en est ainsi, le greffier perçoit et garde en dépôt les autres recettes judiciaires à raison de sa chage et en exécution d'instructions administratives formelles (1re Inst. Léo. Appel, 13-4-51 : R. J. C. B, 1951, p. 183) ;

Attendu qu'à bon droit il a été jugé que le greffier d'un tribunal indigène est un préposé, non de la circonscription indigène, mais de la Colonie qui, par le truchement de ses organes, le choisit, le nomme, le contrôle, le surveille, qui lui donne, en fait, des instructions et des ordres, et, au besoin, le licencie ; que la responsabilité de la Colonie trouve sa raison d'être dans le mauvais choix qu'elle fit en nommant un préposé malhonnête (Trib. 1re Inst. Equateur Appel 17-9-53 : A. C. 5397 ; Trib. 1re Inst. Kasaï 24-10-51, R. M. P. A. 1593 ; Trib. 1re Inst. Equateur Appel 17-1-57 : R. A. 10.623) ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. A. Decoux, Juge-Président ; A. Callebaut, Juge ; Van Meerbeeck, Juge-assesseur ; P. Torfs, Ministère Public).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE L'EQUATEUR.
(degré d'appel)
2 mai 1957
Min. Publ. c. / B.

ORGANISATION JUDICIAIRE ET COMPETENCE. — DROIT PENAL ET PROCEDURE PENALE. — Infractions non appelables. — Prescription. — Jugement de condamnation rendu par Tribunal de District. — Violation de forme substantielle ou prescrite à peine de nullité. — Appel du Ministère Public. — Recevabilité.

En condamnant le prévenu malgré l'extinction de l'action publique par prescription, le Tribunal de District viole une forme substantielle ou prescrite à peine de nullité. Dans cette hypothèse, l'appel du Ministère Public est recevable, même lorsque les infractions, mises à charge du prévenu, sont en principe non appelables.

JUGEMENT

Attendu que le prévenu a été poursuivi et condamné :

1° pour conduite en état d'ivresse d'un véhicule automoteur ;

2° pour excès de vitesse et blessures involontaires, infractions entrant en concours idéal ;

3° pour non présentation, à la réquisition de l'autorité, du permis de conduire ;

Attendu qu'à bon droit la partie publique en appel soutient que son appel est recevable tant pour la partie de la décision statuant sur l'action publique à raison des infractions susmentionnées sub 1° et 3°, infractions en principe non appelables, que pour celle statuant à raison de blessures involontaires entrant en concours idéal avec l'infraction d'excès de vitesse ;

Attendu en effet qu'il ressort des données de la procédure que le premier juge a statué sur l'action publique alors que celle-ci se trouvait éteinte par la prescription ; que dès lors il y eut violation ou omission des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité par la loi entraînant dérogation au principe édicté à l'a-

linéa 2 de l'article 66, des décrets sur l'organisation judiciaire et la compétence ;

Attendu que les faits reprochés au prévenu ont eu lieu en date du 29 juin 1955 ;

Attendu qu'entre le 3 décembre 1955, date du procès-verbal d'interrogatoire dressé par l'Officier de Police Judiciaire Roukat de Léopoldville (cote 16) et le 8-12-1956, date de l'assignation du prévenu à comparaître devant le Tribunal de District, aucun acte d'instruction ou de poursuite n'est venu interrompre la prescription ;

Attendu que le Pro Justitia établi le 17 mai 1956 par le magistrat instructeur concerne la remise par l'employeur du prévenu d'un somme de 300 frs à titre de dommages-intérêts ;

Attendu que seuls interrompent la prescription, les actes de poursuite ou d'instruction ;

Attendu que les actes d'instruction sont ceux qui ont pour objet de recueillir les preuves de l'existence de l'infraction et de la culpabilité de l'auteur ; que les actes de poursuite ont pour objet de traduire le prévenu en jugement ou de s'assurer de sa personne ;

Attendu qu'on ne peut attribuer le caractère d'acte d'instruction ou de poursuite à un simple procès-verbal de remise de dommages-intérêts par une tierce personne ;

Qu'il s'agit là d'un acte purement préliminaire qui n'engendre par lui même aucun effet légal et ne constitue dès lors pas un acte interruptif ;

Attendu que l'action publique résultant d'infractions punissables d'une année de servitude pénale principale au maximum, est prescrite après un an révolu ;

Attendu qu'entre le 3 décembre 1955 et le 8 décembre 1956 la prescription de l'action publique n'a pas été interrompue et était donc acquise quand le prévenu fut traduit en jugement ;

Attendu que le premier juge aurait dû constater que l'action publique était prescrite et aurait dû renvoyer le prévenu des fins de la poursuite ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : M.M. A Decoux, Juge-Président : A. Callebaut Juge ; Van Meerbeeck, Juge-assesseur ; P. Torfs, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE L'EQUATEUR
(degré d'appel)
23 mai 1957
Min. Publ. c./ M.

DROIT PENAL ET DROIT CIVIL. — ABUS DE CONFIANCE. — Déficit frauduleux. — Contestation du contrat translatif de la détention ou de la possession. — Application des règles du Droit civil congolais.

Lorsque le prévenu, poursuivi du chef d'abus de confiance, conteste la réalité du déficit qui lui est imputé, l'existence du contrat translatif de la détention ou de la possession de la chose ou la remise de celle-ci doivent être établies selon les règles du Code civil congolais.

Il s'ensuit qu'en l'absence de commencement de preuve par écrit, la preuve testimoniale ne peut être admise lorsque le montant du litige dépasse 2.000 frs.

JUGEMENT

Attendu que le prévenu, clerc-vendeur au service du sieur E. à Coquilhatville, a été poursuivi et condamné du chef d'abus de confiance, pour avoir causé au préjudice de son employeur un déficit frauduleux de 16.683 frs ;

Attendu que le manquant représente 3 % des valeurs qui auraient été confiées au prévenu ;

Attendu que le prévenu persiste à nier tout manquant qui lui soit imputable ;

Attendu que l'inventaire initial du 19 octobre 1956 n'est pas signé par le prévenu pour réception conforme des marchandises ; qu'il conteste la régularité de cet inventaire ;

Attendu que la question de savoir si le contrat translatif de la détention ou de la possession de la chose a été formé ou si la chose fut vraiment remise est une question de droit civil, pour la solution de laquelle le Tribunal répressif doit se conformer aux règles du droit civil ; qu'en vertu des articles 217 et suivants du Code Civil Livre III, la preuve testimoniale ne peut pas être admise lorsque le litige dépasse 2.000 frs, sauf s'il existe un commencement de preuve par écrit, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ;

Attendu que l'inventaire initial, produit à l'appui de l'accusation, n'offre, par son irrégularité, pas de garantie suffisante d'exactitude ; que, dès lors, l'acquittement du prévenu s'impose, la réalité même du manquant n'étant pas rapporté à suffisance de droit ;

Attendu qu'il échet de donner mainlevée de la saisie opérée sur les pièces comptables ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. A. Callebaut, Juge ; De Smedt et Delrue, Juges-assesseurs ; P. Torfs, Ministère Public.)

NOTE

Comp. 1re Inst. Kasai, degré d'appel, 8-10-53 ; cette Revue 1953, p. 89.

Si le contrat, qui se rattache à l'infraction d'abus de confiance, est dénié ou si son interprétation est contestée, le juge répressif, en statuant sur l'existence de ce contrat ou sur son interprétation, doit se conformer aux règles du droit civil. Cette obligation pour les juridictions métropolitaines, résulte de l'article 16 de la loi du 17-4-1878, formant le titre préliminaire du Code de Procédure Pénale. (Voir Nypels et Servais, t. IV, art. 491, n° 37 ; — Goedseels, Comm. Code Pénal Belge, t. II, n° 2876).

Au Congo Belge, la règle être considérée comme un principe général du droit. C'est à juste titre que le Tribunal de 1re Instance de l'Equateur a décidé qu'il y avait lieu d'en faire application (dans le même sens, Boma 25-10-1904 : Jur. Etat, I, 404).

Mais la loi civile applicable est-elle toujours le Code Civil congolais ? Certes, on peut supposer que les contractants non-indigènes ont implicitement voulu que leur convention soit régie par ce code. Mais, lorsqu'il s'agit de conventions d'ordre patrimonial, intervenues entre des européens et des indigènes du Congo Belge, peut-on affirmer que ces conventions sont nécessairement régies par les dispositions du Code Civil Congolais ? C'était peut-être le cas en l'espèce ; cependant le jugement aurait pû utilement préciser les motifs d'en décider ainsi. Voir sur cette question l'étude de A. Gohr dans Rev. Doct. et Jur. Col. 1933, p 298 et Verstraete : Les Personnes et la Famille, n° 40 dans Droit Civil du C. B. par A. Sohier, t. I.

G. B.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE L'EQUATEUR.
(degré d'appel)
6 juin 1957
Min. Publ c./ E. et la Colonie.

DROIT PENAL ET DROIT CIVIL. — DETOURNEMENT COMMIS PAR FONCTIONNAIRES PUBLICS. — Détournement commis par le chef d'une circonscription indigène. — Personne chargée d'un service public. — Application de l'article 145 C. P. — Organe de la Colonie. — Abus de fonctions. — Absense de responsabilité civile de l'Etat.

Un chef de secteur étant personne chargée d'un service public, les détournements qu'il commet « qualitate qua » tombent sous le coup de l'article 145 C. P.

Le chef d'une circonscription indigène doit être qualifié d'organe de la Colonie. Dès lors, celle-ci n'est pas civilement responsable du dommage résultant des infractions par lui commises. Elles ne peuvent en effet avoir été perpétrées que par un abus de fonctions, lequel exclut la responsabilité de l'Etat.

JUGEMENT

. . . . .

A) Attendu qu'il est demeuré établi par les données recueillies à la cause, notamment par les aveux partiels du prévenu, que celui-ci, chef du secteur Bangale-Bakaala, régulièrement commissionné comme collecteur-délégué de l'impôt indigène, détourna frauduleusement à son profit :
1) une somme de 8.674,20 frs provenant de la perception de l'impôt ;
2) une somme de 84 frs lui remise par le nommé Bokambakdja en paiement de l'impôt suplémentaire ;
3) une somme de 300 frs (et non de 600 frs comme il est dit au premier jugement) lui remise par le nommé Bieta en paiement du reliquat d'une amende à laquelle ce dernier fut condamné par le jugement n° 1172 du 17 décembre 1954 du Tribunal du susdit secteur ;

Attendu que c'est à bon droit que le prévenu a été poursuivi et condamné sur pied de l'article 145 du Code Pénal, livre II, le chef d'une circonscription indigène étant une personne chargée d'un service public ;

Attendu qu'en détournant les 84 frs lui remis par le nommé Bokambandja, et en omettant de délivrer au contribuable l'acquit prévu, le prévenu s'est en outre rendu coupable d'une infraction à l'article 27 du Décret du 17 juillet 1914 sur l'impôt indigène ; que cette infraction entre en concours idéal avec celle de détournement ;

Attendu que le trois détournements retenus à charge du prévenu constituent un délit collectif et appellent l'application d'une seule peine ;

Qu'en raison de circonstances atténuantes accordées au prévenu par le premier juge, une peine de un an et 60 jours de servitude pénale principale, correspondant au total des peines prononcées au premier degré, constitue une répression suffisante ;

Attendu que c'est à bon droit que le prévenu a été acquitté du chef du détournement mis à sa charge au libellé de la prévention A, 2 ; qu'il ressort des données du dossier que les aquits d'impôt, que le prévenu est resté en défaut de représenter n'ont pas été délivrés, mais ont été égarés ;

B) Attendu qu'il est demeuré constant que le prévenu a vendu un sac de ciment appartenant à la Colonie au nommé Bolange Hubert et qu'il a détourné à son profit la somme de 100 frs lui payée par cet indigène ;

Attendu que c'est à tort que pour ce fait le prévenu a été poursuivi et condamné sur base de l'article 95 du Code Pénal, livre II ; que ce détournement fut commis par le prévenu en tant que chef de la Circonscription Indigène et donc par une personne chargée d'un service public ; que ce détournement tombe dès lors sous le coup de l'article 145 du Code Pénal, livre II ;

Attendu que le peu d'importance des valeurs détournées constitue circonstance atténuante ; que la peine de 21 jours de servitude pénale principale, prononcée par le premier juge, est conforme aux exigences de la répression ;

C. D. E. et F.

Attendu que les faits ont été correctement exposés par le premier juge et sont demeurés établis par les éléments de la cause, notamment ceux repris dans le premier jugement ;

Attendu que ces faits ont été bien qualifiés ;

Attendu qu'à bon droit une seule peine a été prononcée pour chaque série d'infractions ; celles-ci étant liées entre elles par unité de but et de conception ; que c'est à bon droit aussi que le premier juge a accordé au prévenu le bénéfice des circonstances atténuantes qu'il a citées ; que les peines prononcées sont bien proportionnées à l'importance des diverses infraction ; qu'il importe néanmoins d'appliquer aussi une peine d'amende pour les infractions libellées sub C. E. et F., la peine conjointe d'amende étant obligatoire en vertu de l'article 84 du Code Pénal, Livre II ;

Quant aux intérêt civils des parties lésées.

Attendu que les dommages-intérêts, alloués d'office par le premier juge à la Circonscription indigène de Bongale-Bakaala et aux indigènes lésés, constituent une juste réparation du préjudice leur causé par les infractions, sous les réserves suivantes ;

que la somme de 84 frs payée par le nommé Boluka a été détournée au préjudice de la Colonie et non au préjudice de l'indigène précité, celui-ci s'étant régulièrement acquitté du paiement de son impôt entre les mains du collecteur-délégué ;

— que la somme détournée au préjudice du nommé Bieta s'élève à 300 frs ; qu'il y a lieu de réduire à ce montant les dommages-intérêts alloués par le premier juge;

que les dommages-intérêts accordés aux nommés Lomweba Martha, Bokondji Antoinette, Bituli, Belina et Bokanga Joseph doivent être ramenés respectivement à 60 frs, 60 frs, 60 frs, 30 frs et 30 frs, ce dernier montant représentant le prix d'une poule dans la région des intéressés ;

Quant à la partie civilement responsable.

Attendu que la Colonie a été déclarée civilement responsable du paiement des dommages-intérêts auxquels le prévenu fut condamné ;

Attendu que le chef indigène est un organe de la Colonie et non un préposé de celle-ci ; que, pour engager la responsabilité de la Colonie, l'acte de l'organe doit avoir été accompli par lui dans les limites de sa mission ; que c'est là une conséquence de la nature même de la personne morale puisqu'elle ne se confond avec l'organe dont elle a besoin pour la représenter que dans la mesure seulement où il a qualité pour agir en ses lieu et place ; que s'il excède sa mission il perd sa qualité d'organe et l'acte ainsi accompli ne rendra pas la Colonie responsable, l'auteur de l'acte n'étant pas préposé ; que l'Etat ne doit pas répondre en conséquence de l'abus de fonctions commis par un organe, à la différence de celui commis par un préposé ; (1re Instance Equateur 17 septembre 1953 : R. J. C. B. 1954 p. 174) ;

Que le chef Nkeli Paul, ayant manifestement abusé de ses fonctions, la Colonie n'est pas civilement responsable en ce qui le concerne ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. A. Decoux, Juge-Président ; A. Callebaut, Juge ; Delrue, Juge-assesseur ; P. Torfs, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE STANLEYVILLE
25 juin 1957
Min. Publ. et Colonie c./ K.

DROIT PENAL ET PROCEDURE PENALE. — DETOURNEMENT COMMIS PAR FONCTIONNAIRES PUBLICS. Détournement de dommages-intérêts par greffier de tribunal indigène. — Personne chargée d'un service public. — Application de l'article 145 C. P. — DETOURNEMENT COMMIS PAR AIDE-COLLECTEUR. — Abus de confiance. — Responsabilité du collecteur délégué ou subdélégué. — Action directe. — Saisine d'office de la juridiction répressive.

Le greffier d'un tribunal indigène est une personne chargée d'un service public. En détournant les dommages-intérêts à lui remis suite à un jugement rendu par la juridiction près laquelle il exerce ses fonctions, il commet l'infraction prévue par l'article 145 C. P. (1).

---

(1) Voir Ire inst. App. Stan., 3-5-1955 ; cette Revue, 1956, 141 ; Ire inst. App. Kasaï, 21-11-1956, cette Revue, 1957, 186 ; id., 24-4-1957, reproduit ci-dessous ; Ire Inst. App Equateur, 2-5-1957, reproduit ci-dessous.

Les opinions divergent quant à la personne lésée par le détournement. Celui-ci serait commis au préjudice :

— des débiteurs, qui restent tenus : Ire Inst. App. Equateur, 17-10-1950 : cette Revue, 1951, 102 avec note ; Ire Inst. App. Kasaï, 24-10-1951 : cette Revue, 1952, 32 avec note ; Ire Inst. App. Bukavu, 4-10-1953 : cette Revue, 142 ; Ire Inst. App. Stan., 3-5-1955 cité.

Par contre, s'il a été agréé comme aide-collecteur du collecteur délégué ou subdélégué, et qu'il détourne des sommes qui lui furent remises par des contribuables en paiement de leurs impôts, il commet un abus de confiance, tel que prévu par l'article 95 C. P., n'étant autorisé à aider ce collecteur délégué ou subdélégué que pour la seule tenue de ses écritures comptables et, dès lors, ne possédant aucune qualité de fonctionnaire ou d'officier public (2).

La Colonie n'est pas recevable à se constituer partie civile contre un aide-collecteur pour obtenir remboursement des acquits d'impôt détournés par lui, la collecte de l'impôt s'effectuant sous la direction du collecteur délégué ou subdélégué, lequel demeure seul et directement responsable vis-à-vis de la Colonie et de la circonscription indigène (3).

Si le collecteur délégué ou subdélégué est un indigène non immatriculé, la juridiction répressive peut statuer d'office sur l'action directe qu'il possède contre l'aide-collecteur du chef de l'abus de confiance commis par lui en cette qualité.

Par ailleurs, le greffier d'un tribunal indigène, étant un organe de la Circonscription Indigène (4) et l'aide-collecteur engageant la responsabilité du collecteur délégué ou subdélégué, la Colonie ne peut être déclarée civilement responsable des détournements commis par le greffier, soit « qualitate qua » (5) soit en sa qualité d'aide-collecteur.

JUGEMENT

. . . .

Attendu que le prévenu était régulièrement nommé greffier du Tribunal Indigène Asanga et qu'il est établi qu'en cette qualité il détourna une somme de 20 frs au préjudice de la circonscription indigène et une somme de 30 frs au préjudice de A. qui lui avait remis cette somme en payement de dommages-intérêts suite à un jugement prononcé par le dit Tribunal ;

Attendu qu'en détournant ces sommes, le prévenu commettait une infraction à l'article 145 du Code Pénal, ces sommes lui ayant été remises en vertu ou à raison de sa charge de greffier ;

Attendu que le prévenu était également agréé par l'Admistrateur de Territoire comme aide-collecteur du collecteur subdélégué K. ; qu'au cours de son travail il détourna 563 frs qu'un contribuable lui remit en payement de ses impôts et à qui il avait régulièrement remis l'acquit d'impôt y afférent ; qu'il détourna également 140, 150, 450 et 300 frs, soit 1.040 frs, que des contribuables lui remirent en payement de leur impôt et à qui il ne délivra pas d'acquits ;

Attendu que, pour ces faits, le prévenu n'avait aucune qualité de fonctionnaire ou d'officier public ; qu'un aide-collecteur n'est autorisé à travailler pour un collecteur délégué ou subdélégué que pour la tenue de ses écritures comptables et ne peut en aucune façon procéder lui-même à la perception de l'impôt ; qu'en détournant ces sommes, il commettait un abus de con-

— de la Colonie : Ire Inst. App. Stan., 24-8-1954 : cette Revue, 1955, 214 ; Elis. 29-10-1955 : cette Revue, 1956, 98 ; Ire Inst. App Kasaï, 24-4 1957 cité ; Ire Inst. App. Equateur, 2-5-1957 cité.

— de la circonscription indigène : Ire Inst. App. Kasaï, 21-11-1956 : cette Revue, 1957, 186 ; id. 16-1-1957 : cette Revue, 313 ;

— de la Colonie ou de la circonscription indigène : Ire Inst. App. Elis., 3-2-1941 : cette Revue, 147.

(2) Comp. Ire Inst. App. Elis. 3-5-1932, cette Revue, 261 ; Distr. Kibali-Ituri, 14-4-1937 : cette Revue, 1938, 37 ; Ire Inst. App. Cost., 3-2-1941 : cette Revue, 147 ; Ire Inst. App. Equateur, 14-9-1950 : cette Revue, 1951, 38 ; Ire Inst. App. Stan., 17-5-1955 : cette Revue, 1956, 144.

(3) Pour la responsabilité du collecteur délégué, voir Ire Inst. App. Equateur, 14-9-1950, cité ; Ire Inst. App. Stan., 17-5-1956, cité.

(4) Dans le même sens : Ire Inst. App. Stan., cité ; Ire Inst. App. Kasaï, 16-1-1957, cité.

(5) Contra : Ire Inst. App. Kasaï, 24-10-1951, cité ; Ire Inst. App. Bukavu, 4-2-1953, cité ; Ire Inst. App. Elis., 26-7-1954 : cette Revue, 333 ; Ire Inst. App., Stan., 24-8-1954, cité ; Ire Inst. App. Equateur, 4-10-1956 : cette Revue, 1957, 182.

fiance, tel que prévu à l'article 95 du Code Pénal ;

Attendu que l'ensemble des faits de détournement ne résultent que d'une seule intention ; que le prévenu, d'ailleurs, mélangeait dans sa caisse les sommes perçues tant comme greffier que comme aide-collecteur ; qu'il n'y a lieu dès lors à prononcer qu'une seule peine, celle prévue par l'article 145 du Code Pénal, et de faire bénéficier le prévenu de larges circonstances atténuantes tenant compte de la modicité des sommes détournées et du manque de formation professionnelle du prévenu ;

Attendu que la Colonie du Congo Belge s'est constituée partie civile contre le prévenu ; que sa demande de remboursement de 375 frs de dommages-intérêts, du fait du détournement du montant d'un acquit d'impôt, n'est pas fondée ; qu'en effet, en vertu des dispositions de l'article 1er de l'Ordonnance du 12 novembre 1940, lorsque le collecteur délégué ou subdélégué se fait assister par un clerc pour effectuer sous sa direction et sa responsabilité la collecte de l'impôt, ce collecteur délégué ou subdélégué reste responsable vis-à-vis de la Colonie et ne peut se décharger sur ses auxiliaires des obligations que lui impose la délégation ou subdélégation qu'il a reçue ;

Qu'en vertu de l'article 16 du Décret du 17 juillet 1914, le collecteur subdélégué est responsable de plein droit des acquits qui lui sont confiés ; qu'il en résulte que la Colonie du Congo Belge a une action directe contre le collecteur subdélégué, mais pas contre le clerc qui l'assiste comme aide ; que l'action directe contre ce clerc, en l'espèce, le prévenu, appartient au collecteur subdélégué, en l'occurrence K. qui, en tant qu'indigène non immatriculé est d'office à la cause ;

Qu'il y a lieu de débouter la Colonie du Congo Belge, partie civile, de sa demande ;

Attendu qu'il appartient au Tribunal saisi de l'infraction de statuer d'office au profit des indigènes qui ont été victimes de l'infraction ; que ces victimes sont la Circonscription Indigène Asanga qui a subi un préjudice de 20 frs (première prévention), le nommé A. qui a subi un préjudice de 30 frs (première prévention) et le collecteur subdélégué K. qui a subi un préjudice de 1.603 frs (2me et 3me préventions) puisqu'il est responsable envers la Colonie et la Circonscription Indigène des fautes commises par son clerc ; qu'il y a lieu de leur allouer cette somme ;

Quant à la partie civilement responsable ;

Attendu que le prévenu, en tant que greffier du Tribunal Indigène de la Circonscription Indigène Asanga, n'est ni un organe ni un préposé de la Colonie, mais un organe de la Circonscription Indigène Asanga ; qu'en tant que aide du collecteur subdélégué K., il n'est pas un préposé de la Colonie mais engage la responsabilité du collecteur subdélégué en vertu d'un texte législatif ; que, dès lors, c'est à tort que la Colonie du Congo Belge a été déclarée civilement responsable des agissements du prévenu et qu'il y a lieu de la mettre hors cause ;

(La suite sans intérêt.)

(Siégeaient : MM. Baron Guy le Maire de Warzée, Juge-Président ; Wildiers et Vandenbogaerde Juges-Assesseurs ; Colle E., Ministère Public. Plaidaient : Mtres Istasse et de Beer de Laer.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
5 juillet 1957
C. c./ T.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — VENTE D'AUTO A TEMPERAMENT A UN INDIGENE. — Interdiction aux commerçants à raison des dispositions de l'O. L. du 12-7-1917 modifiée par le D. du 9-11-1938. — Nullité de semblable transaction au regard de l'article 30 du C. C. C. L. III. — Statu quo ante avec indemnité pour dépréciation du véhicule.

La convention souscrite par un commerçant, de vente à tempérament d'une voiture automobile à un indigène, qui n'est ni commerçant, ni au service du vendeur, tombe sous le coup de l'ordonnance du 12-7-1917, telle que modifiée à ce jour. Semblable transaction est donc radicalement nulle en vertu de l'article 30 C. C. C. L. III.

En conséquence, les parties sont replacées dans l'état antérieur : le vendeur rentre en possession du véhicule et l'acheteur en celle des paiements déjà effectués.

Selon la jurisprudence actuelle, rien n'empêche, toutefois, que le tribunal alloue en outre au vendeur le bénéfice d'une indemnité de « dépréciation », en en fixant équitablement le montant.

JUGEMENT

. . . . . .

Attendu que T, cocontractant de la C. est indigène du Congo et non immatriculé ; qu'il résulte de l'ensemble des éléments de la cause que la commune intention des parties fut de soumettre leurs relations juridiques concernant leur contrat au droit écrit ;

Attendu qu'au regard de ce droit, la convention de vente à tempérament d'une voiture automobile d'occasion faite en date du 10 août 1955 par la C., commerçante, et à titre d'acte de commerce à T., qui n'était pas commerçant ni travailleur au service de la venderesse, est radicalement nulle comme faite en contravention à l'Ordonnance Législative du 12 juillet 1917, telle que modifiée à l'époque par le Décret du 9 novembre 1938 (Voir : Léo, 15-6-26 : Jur. Kat. III, p. 254 ; 1er Inst. Léo, 7-12-39 ; R. J. C. B., 1940, 111 ; Elis. 10-5-49 : R. J. C. B., 172 ; Léo, 8-5-56 ; R. J. C. B., 1957, 156) ;

Qu'en conséquence, le tribunal ne peut, comme le voudrait l'exploit introductif d'instance, constater que la demanderesse aurait licitement résilié la convention faute de paiement par l'acheteur de certaines mensualités et ne peut, non plus, comme le voudraient les conclusions de cette dernière, prononcer l'annulation de la vente, mais doit constater la nullité radicale de celle-ci et en tirer les conséquences ;

Attendu que la jurisprudence congolaise est actuellement fixée en ce sens que la rigueur de l'article 30 du Code Civil Congolais, Livre III, n'exige pas qu'il faille regarder comme privées de tout droit et même de toute action les parties qui ont passé entre elles une convention radicalement nulle pour défaut ou illicéité de cause et qu'une demande tendant à effacer complètement les effets d'une convention nulle ne constitue pas une demande tendant à faire reconnaître des effets à cette convention ;

Qu'en l'espèce, la C., se résignant par là à reconnaître implicitement la nullité radicale du contrat, introduit par la voie de ses conclusions une demande d'indemnité pour usage par le défendeur du véhicule litigieux, ce qui peut s'entendre comme visant la dépréciation et ce qui constitue une demande nouvelle, mais que le défendeur renonce à invoquer cette novelleté, car il a verbalement déclaré s'en rapporter à justice pour la détermination de l'indemnité éventuellement due par lui à la C. ;

Attendu que, de son côté T., qui a restitué le véhicule en août 1956 selon lui, et en janvier 1957 selon la C., demande reconventionnellement la restitution des 21 840 frs payés par lui ; que la C. lui réclame pour usage ou dépréciation du véhicule pendant 17 mois une indemnité de ce même montant qui représente environ 1.250 frs par mois d'usage ;

Attendu que le prix de vente à tempérament du véhicule avait été fixé à 37.016 frs au 10 août 1955 ; qu'il y a lieu de considérer que T. l'a utilisé pendant une période d'environ une année ; que la C. n'invoque pas que la voiture lui aurait été rendue en mauvais état ; qu'il s'agit d'une voiture Pontiac, année 1951 ; que les parties ne renseignent pas le Tribunal sur les indications du compteur kilométrique au moment de la livraison, ni au moment de la reprise ; que, dans ces conditions, le Tribunal est amené à statuer ex aequo et

bono sur la valeur lors de ces deux opérations respectives, compte tenu de ce qu'il n'y a pas lieu de porter au crédit de la C. le bénéfice que celle-ci escomptait tirer de la vente à T. et que le manque à gagner ne peut être envisagé ;

Attendu que l'on peut, de la sorte, estimer la valeur du véhicule à 25.000 frs lors de la livraison et à 12.000 frs lors de la reprise ;

Que T. ayant payé, déduction faite des frais de protêt, 21.416 frs, reste créancier de 8.416 frs ;

Attendu qu'il n'y a pas motif à autorisation d'exécution du jugement par provision ;

Par ces motifs ;

Le Tribunal ;

Statuant contradictoirement ;

Ecartant toutes conclusions autres plus amples ou contraires ;

Ouï à l'audience du 28 juin 1957 Monsieur l'Officier du Ministère Public De Bevere en son avis généralement conforme ;

Dit radicalement nulle la convention du 10 août 1955 ;

Dit non recevable la demande principale en tant que celle-ci vise à la constatation de la résiliation de la dite convention ou à l'annulation de celle-ci ;

La dit recevable en ce qu'elle vise à l'octroi d'une indemnité de dépréciation de l'automobile litigieuse ;

Dit la demande reconventionnelle recevable ;

Dit que le demandeur sur reconvention est créancier de la C. d'un montant de 21.416 frs à titre de restitution du prix et débiteur du véhicule dûment restitué et d'une indemnité de dépréciation de 13.000 frs ;

Compensant, condamne la C. à payé à T. une somme de 8.416 frs avec les intérêts judiciaires à 6 % l'an depuis le 28 juin 1957 jusqu'au parfait payement ;

Rejette la demande d'autorisation d'exécution du jugement par provision ;

Met le frais pour 1/2 à charge de chacune des parties ;

(Siégeaient : MM. H. Hucq., juge, A. De Bevere, Ministère Public. Plaidait : M^tre^ Vroonen.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE L'EQUATEUR
3 octobre 1957.
Min. Publ. c / V. V.

DROIT PENAL. — CONTRAT DE TRAVAIL. — Violation des obligations imposées à l'employeur. — Sanction pénale. — Mauvaise foi requise. — Défaut de payer le salaire et l'indemnité de logement. — Infraction unique.

Les violations des obligations imposées à l'employeur par les décrets sur le contrat de travail, la convention ou l'usage n'entraînent de sanctions pénales qu'à la condition d'avoir été commises de mauvaise foi.

Tel est le cas lorsque l'employeur continue à occuper des travailleurs, sachant qu'il ne dispose pas des espèces nécessaires pour les payer, et alors même que les travailleurs ont marqué leur accord tacite de rester à son service.

En omettant de payer aux intervalles légaux, et le salaire, et l'indemnité de logement, l'employeur ne contrevient qu'à la seule obligation de payer la rémunération.

JUGEMENT

. . . . . .

Attendu que les violations des obligations imposées au maître par les décrets sur le contrat de travail, la convention ou l'usage, ne sont passibles des peines, prévues par l'article 84 de l'Arrêté Royal du 19 juillet 1954 coordonnant ces décrets, qu'à la condition d'avoir été commises de mauvaise foi ;

Attendu que le non-paiement des salaires dus aux travailleurs est entaché de mauvaise foi dans le chef de l'employeur lorsque celui-ci continue à les employer, sachant qu'il ne dispose pas des espèces nécessaires pour les payer ; (Léo 24-3-55 : R. J. C. B., 1955 p, 251) ;

Attendu qu'en vain le prévenu expose pour sa défense qu'il n'a jamais fait pression sur ses travailleurs pour rester à son service, qu'ils ont manqué leur accord, à tout le moins tacite, et que depuis le mois d'octobre 1956 les paiements se font régulièrement au temps prévu par les dispositions légales ;

Attendu qu'en continuant à employer des travailleurs alors qu'il ne disposait pas des espèces nécessaires pour les payer, le prévenu les a, en fait, obligés à lui accorder un important crédit qu'il avait été en peine de trouver sur place ; qu'il s'est procuré ce bénéfice illicite au détriment de sa main-d'œuvre en méconnaissant sciemment les obligations que lui imposaient les décrets sur le contrat du travail, ce qui suppose la mauvaise foi requise par l'article 84 de l'Arrêté Royal du 19 juillet 1954 ;

Que dès lors les infractions, telles que libellées sont établies dans le chef du prévenu ;

***

Quant aux peines :

Attendu qu'aux termes de l'article 87 de l'Arrêté Royal coordonnant les décrets sur le contrat de travail les amendes peuvent être infligées à l'employeur autant de fois qu'il y a de travailleurs employés dans des conditions contraires au décret, sans toutefois excéder 10.000 frs ;

Attendu que les travailleurs n'ayant pas touché leurs salaires au temps indiqué à l'article 24 des décrets sont au nombre de 70 ; que ces mêmes travailleurs, hormis 5 dont les noms sont repris à la seconde partie de la prévention n'ont également pas reçu, en temps voulu, l'indemnité de logement ;

Attendu qu'il échet d'examiner si, en restant en défaut de payer aux intervalles légaux et le salaire et l'indimnité de logement, le prévenu s'est rendu coupable d'une seule ou de deux contraventions aux obligations imposées par le décret, la convention ou l'usage ;

Attendu que les obligations de l'employeur sont énumérées à l'article 19 des décrets ; qu'une de ces obligations est notamment celle de payer la rémunération au temps et au lieu prévus (2° du susdit article) ;

Attendu qu'aux termes de l'article 20, la rémunération comprend uniquement le salaire, la ration, le logement, les objets d'équipement et de couchage et, éventuellement, les primes et autres avantages que l'employeur a accordés par le contrat ;

Attendu qu'il ressort du rapprochement des articles 19. 20 et 84 qu'en omettant de payer un ou plusieurs des avantages légaux énumérés à l'article 20, l'employeur ne contrevient qu'à une seule de ses obligations, notamment de payer la rémunération au temps et au lieu prévus et ne viole qu'un seul texte, notamment celui du 2° de l'article 19 ;

Attendu qu'on ne pourrait objecter qu'en omettant de payer aux intervalles légaux, et le salaire et l'indemnité de logement, l'employeur se met en contravention en même temps à *l'article 24 et l'article 31* ; que l'article 24 dispose que le paiement du salaire doit être fait à des intervalles qui n'excèdent pas un mois et, en cas d'expiration du contrat, dans les deux jours de la cessasion des services ; qu'en vertu de l'article 31, l'article 24 est applicable en cas de paiement en espèces d'avantages en nature légaux ou contractuels ; que ces deux articles ne prévoient pas d'obligations distinctes mais déterminent le temps auquel les paiements doivent être faits, temps qui est d'ailleurs le même pour le salaire que pour l'indemnité de logement ;

Attendu qu'il apparaît ainsi qu'en omettant de payer aux intervalles légaux et le salaire et l'indemnité de logement, le prevenu n'a contrevenu qu'à la seule obligation de payer la rémunération au temps et lieu prévus et ne s'est rendu coupable que d'une seule infraction ;

Que toutefois cette infraction a été commise à l'egard de chaque travailleur employé dans des conditions contraires aux décrets ; que ces diverses infractions, 70

au total, entrent en concours matériels ; que dans les limites de l'article 20 du Code Pénal, Livre I et de l'article 87 de l'Arrêté Royal du 19-7-54 le cumul des peines doit être prononcé ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. A. Callebaut, Juge ; A. Adriaens, Ministère Public).

CHRONIQUES

DANS LA MAGISTRATURE

HOMMAGE D'ADIEU AU PRESIDENT DE LA COUR D'APPEL P. PAMOIR.

En son audience solennelle du 7 juin 1958, la Cour d'Appel d'Elisabethville, le Parquet Général et le Barreau ont rendu hommage à Monsieur le Président de la Cour d'Appel P. HAMOIR à l'occasion de sa fin de carrière.

Nous reproduisions ci-dessous les discours qui furent prononcés.

Discours de Mr le Premier Conseiller de Merten.

Monsieur le Président,

Vous allez nous quitter et nous voici rassemblés autour de vous pour vous adresser l'hommage de notre adieu. Dans quelques jours, vous aurez atteint l'inexorable limite d'âge, vous aurez soixante-cinq ans — il n'y paraît guère — et notre statut condamne les magistrats au repos forcé : en principe, à soixante ans ; pour ceux qui, comme vous, sont venus sur le tard dans la carrière africaine, à soixante-cinq ans.

La mise à la retraite des magistrats est d'origine peu lointaine puisqu'elle ne fut organisée, en Belgique, qu'en 1867. La Constitution proclamait : « Les juges sont nommés à vie » ; elle le proclame encore, mais ce n'est plus tout-à-fait vrai.

Ne jouissant d'aucune pension, les magistrats belges et français d'autrefois étaient bien forcés, pour assurer leur matérielle, de siéger jusqu'à ce que mort s'en suive. « Les octogénaires, voire même les nonagénaires — écrit Bouchardon — n'étaient pas rares parmi eux... les tribunaux et surtout les cours se trouvaient peuplés de vieillards, quelques-uns cacochymes, d'autres complètement sourds, d'autres aveugles. »

Rabelais, un romancier qui vaut bien des historiens, a créé le personnage du juge Bridoye « lequel sententiait les procès au sort des dés ». Bridoye est poursuivi disciplinairement pour avoir rendu un jugement inéquitable. Pantagruel assiste à l'audience et « trouve Bridoye au milieu du parquet assis et, pour toutes raisons et excuses, rien plus ne répondant sinon qu'il était vieux devenu et qu'il n'avait plus la vue tant bonne que de coutume, alléguant plusieurs misères et calamités que vieillesse apporte avec soi... Aussi ne reconnaissait-il pas tant distinctement les points des dés comme l'avait fait par le passé. Dont pouvait être qu'en la façon que Isaac, vieux et mal voyant, prit Jacob pour Esaü, ainsi, à la décision du procès dont était question, il aurait pris un quatre pour un cinq ; rapportant notamment que lors il avait usé de ses petits dés. Et que, par disposition de droit, les imperfections de Na-

ture ne doivent pas être imputées à crime... »

Je vous fais grâce de la suite, pourtant bien savoureuse, mais qui serait par trop digressive.

Rabelais n'exagérait pas tellement ! Des pourvois en cassation ont été formés contre des arrêts rendus par des juges aveugles. Un procureur général près la Cour de cassation de France, saisie d'un de ces pourvois, requit en ces termes : « Je ne connais aucune loi française qui déclare incapable de ses fonctions le magistrat aveugle... L'on peut dire qu'il est des aveugles très clairvoyants qui reconquièrent par la méditation ce que tant d'autres perdent par des distractions d'audience ». (Bouchardon, « Le Magistrat », p. 28).

Quoi qu'il en faille penser, la loi du 25 juillet 1867 est venue, en Belgique, régler la mise à la retraite des magistrats « lorsqu'une infirmité grave et permanente ne leur permet plus de remplir convenablement leurs fonctions ou lorsqu'ils ont accompli : dans les tribunaux, l'âge de 70 ans, dans les cours d'appel, l'âge de 72 ans, à la cour de cassation, l'âge de 75 ans.

Cette loi de bon sens fut votée — le croirait-on ? — gauche contre droite après avoir été âprement combattue par l'opposition qui la taxait d'inconstitutionnalité et soupçonnait le gouvernement de vouloir, à la faveur de cette réforme, liquider une importante fraction du personnel judiciaire pour la remplacer par des éléments de son bord.

Au Congo, la situation est différente. Au bon vieux temps, les carrières y étaient de courte durée. C'était un vestige de l'époque où les cartes de l'Afrique Centrale désignaient notre pays comme des « terrae incognitae ubi sunt leones ». A partir de 1923, la carrière, qui était de 10 ans, en principe, fut portée successivement à 18 et à 23 ans et, tout récemment, au gré des intéressés, à 27 années de services effectifs d'Afrique, en même temps que l'on introduisait dans le statut des magistrats une notion nouvelle, celle de la limite d'âge fixée en règle générale à 60 ans.

Le législateur sera, croyons-nous, saisi prochainement de la question de la limite d'âge des magistrats. Espérons qu'il reculera cette limite, pour ceux qui, comme vous, sont assez attachés à notre patrie africaine pour désirer d'y poursuivre, et leur vie, et leur activité professionnelle.

Les gouverneurs de province restent en service jusqu'à 62 ans, les gouverneurs généraux jusqu'à 65. ans Aurais-je tort de croire que les attributions de commandement exercées par ces très hauts fonctionnaires requièrent autant de vitalité et d'endurance que la charge d'un magistrat de cour d'appel ?

D'autre part, les conseillers d'appel de Belgique sont pensionnés à 72 ans seulement. Franchement, le magistrat congolais est-il « amorti » douze ans plus tôt que ses collègues belges ? Poser la question, c'est la résoudre, et vous en êtes, Monsieur le Président, la vivante démonstration.

***

Issu d'une vieille famille de robe, vous avez, comme il était naturel, opté pour les études de droit. Vous vous inscrivez successivement à la faculté universitaire de Notre-Dame de la Paix à Namur, puis à l'Université de Liège quand la guerre, celle de 1914, vint vous surprendre. Engagé volontaire, vous allez rejoindre l'armée belge en campagne pour, après quelques années de tranchées, reprendre votre place sur les bancs de l'Université. Vous y cueillez maint laurier : la grande distinction au moins, parfois la plus grande. En 1921, vous êtes promu docteur en droit et entrez comme stagiaire au barreau de Bruxelles. Vous y collaborez avec les éminents anciens que sont Maîtres Hermans et Colette. Puis vous vous établissez comme avocat à Namur où vous songez à reprendre le cabinet paternel lorsque l'appel du Congo se fait entendre et détermine votre vocation coloniale.

De ces années de votre jeunesse, nous connaissons peu de choses car vous n'êtes pas prodigue de détails sur votre vie pri-

vée que vous abritez usuellement sous une réserve fière et voulue. Aussi sommes-nous reconnaissants au « Journal des Tribunaux d'Outremer » d'avoir levé quelque peu le voile qui dissimule cette période de votre course. Nous y lisons sous la date du 15 juillet 1950, dans un médaillon qu'il vous consacre, après quelques lignes sur votre « silhouette d'une élégance racée » et votre « air aristocratiquement distant », ceci : « danseur émérite, il fait la révérence et s'affermit dans le pas du menuet. Ne voltige-t-il pas de soirée en soirée, papillonnant et baisant la main des dames. Son carnet mondain est toujours rempli, il connaît les succès ».

Vous alliez en connaître d'autres, de caractère professionnel, et, renonçant bientôt à l'existence mondaine et papillonnante que vous attribue la grave gazette judiciaire, vous avez fait vôtre cette réflexion de Baudelaire : « Travailler est encore moins ennuyeux que de s'amuser ». Car vous êtes un grand, un infatigable travailleur.

Par arrêté du 16 décembre 1929, vous êtes nommé d'emblée magistrat à titre définitif. Votre nomination survenait après celles, définitives aussi, de deux autres magistrats, et vous dépassiez ainsi une vingtaine de substituts, magistrats à titre provisoire. Il serait excessif de dire que la nouvelle de votre nomination définitive déchaîna parmi les collègues dépassés — quorum pars minima fui — un enthousiasme sans mélange. Proudhon a dit quelque part : « la pensée d'un homme en place, c'est son traitement ». Cette vue me paraît incomplète. La pensée d'un homme en place, c'est aussi son avancement et votre nomination n'était pas faite pour accélérer le nôtre. C'était l'occasion, qui revient par intermittence, de médire de la faveur ministérielle qui ne s'exerça pourtant jamais à meilleur escient et le Ministre qui vous fit nommer eut au moins le grand mérite d'avoir su discerner le vôtre.

***

Lorsque l'on compare les règles qui président au recrutement et à la retraite des magistrats belges à celles qui régissent le recrutement et la retraite des magistrats congolais, on remarque de notables différences. Je ne reviendrai pas sur celles qui sont relatives à la limite d'âge, car il y en a bien d'autres encore.

Si, pour être nommé juge ou substitut, il suffit,en Belgique d'être docteur en droit et d'avoir « suivi le barreau » (si peu que ce soit), au Congo, les magistrats doivent, en principe, suivre les cours et passer les examens de l'Ecole Coloniale (section administrative et section juridique) et, pour être ultérieurement nommés à titre définitif, après avoir accompli honorablement trois années de magistrature à titre provisoire, rédiger et défendre une thèse et subir sur la vaste matière du droit colonial un examen complémentaire qui n'est pas toujours commode. Peut-on contester que la magistrature congolaise présente pour les justiciables plus de garanties quant à la qualité de son personnel que la magistrature métropolitaine ? Mais les justiciables s'en rendent-ils compte ?

En Belgique, il est vrai, un arrêté royal du 20 octobre 1936 organisa pour les candidats magistrats un examen d'aptitude : mais cet arrêté ne fut jamais appliqué.

Les magistrats belges, nous l'avons vu, sont « nommés à vie », c'est-à-dire jusqu'à la vieillesse. Si, d'autre part, ils peuvent être mis à la retraite lorsqu'ils sont atteints d'une infirmité grave et permanente qui ne leur permet plus de remplir convenablement leurs fonctions, cette incapacité doit procéder de l'état morbide des intéressés.

Les Pandectes belges (« Le Magistrat » par René Warlomont) nous l'enseignent : « Ne pourraient être pris en considération leur ignorance du droit, la paresse, voire leur défaut habituel de jugement, en d'autres termes, leur ignorance professionnelle » !

Au Congo, ces défauts — assez graves, scmmme toute — ne passeraient pas inaperçus et ne demeureraient pas impunis. Les magistrats peuvent être suspendus ou

révoqués s'ils ont gravement « compromis la dignité de leur caractère » ou « manqué aux devoirs de leur charge ». «Ces termes, écrit le savant rédacteur des Pandectes, autorisent des sanctions contre un magistrat insuffisamment actif ou diligent » – lorsqu'il est colonial, bien entendu.

J'allais l'oublier : les magistrats métropolitains jouissent de la pension d'éméritat ; les coloniaux ne l'ont pas.

***

Nonobstant la nomination qui vous en dispensait, vous avez tenu, Monsieur le Président, à suivre les cours, à passer les examens prévus seulement pour les magistrats à titre provisoire, vous avez voulu, avec la grande conscience professionnelle dont vous avez donné tant de preuves, passer par la grande porte et sortir brillamment, premier de promotion, de l'Ecole Coloniale. Arrivé au Congo, connaissant déjà le lingala, vous avez voulu assimiler parfaitement la langue des autochtones de votre ressort et avez puisé aux meilleures sources la connaissance d'un kiswahili grammaticalement irréprochable, tellement irréprochable que vos interlocuteurs indigènes en demeuraient parfois confondus, et muets d'étonnement.

Votre premier terme vous a conduit à Stanleyville, puis à Usumbura où je vous vis pour la première fois, étant allé passer un week-end, là-bas, venant du Kivu où j'étais substitut. C'était en 1931. Beaucoup d'eau a coulé dans la Ruzizi depuis cette lointaine époque, mais je me souviens comme d'hier de cette première rencontre qui allait se renouveler car le Destin a décidé que je vous suivrais à la trace, comme magistrat au Ruanda-Urundi, comme juge-président à Elisabethville, comme conseiller...

Dans cet attachan Ruanda-Urundi, nous exercions des activités singulièrement diverses, complexes, disparates, rappelant le maître Jacques de Molière, cocher et cuisinier.

Le Magistrat de carrière du Ruanda-Urundi, – il n'y en avait qu'un – était aussi fonctionnaire. Comme tel, il dirigeait les services de l'enseignement, des cultes et de la justice ; il était le conseiller juridique du Gouverneur ; il était notaire ; il était juge de première instance, et juge suppléant d'appel ; enfin, il exerçait en fait, sous la signature du Gouverneur, les fonctions de chef du Parquet du Territoire sous mandat.

Comment il fallait se débrouiller pour remplir toutes ses fonctions en évitant, grâce au jeu des suppléances et des remplacements, l'écueil des incompatibilités génératrices de récusations, je me le demande encore rétrospectivement mais le fait est que l'on y parvenait et c'est l'essentiel !

Juge à Usumbura, vous avez, Monsieur le Président, instauré des jurisprudences qui sont encore consultées avec fruit dans les publications juridiques.

Au cours de votre second terme, vous retournez à Stanleyville où vous faites un bref interim de Procureur du Roi. Vous serez le premier à admettre que votre vocation est plutôt celle du Magistrat assis, mais cependant je me souviens nettement et avec plaisir de cette période où substitut à Irumu, je recevais les directives et les avis étudiés précis, autorisés, d'un véritable chef qui prenait ses responsabilités. Si j'avais eu voix au chapitre, je vous eusse volontiers confirmé dans ces fonctions que vous exerciez, sinon avec enthousiame, du moins avec une grande conscience et compétence.

Mais le Siège vous attendait. Le 10 octobre 1935 – cinq ans après votre arrivée au Congo – vous assumez la présidence du Tribunal de première Insance d'Elisabethville où vous allez donner toute votre mesure. A l'heure actuelle encore, vos jugements de ce temps font autorité, et la Cour s'en inspire fréquemment.

Le 15 janvier 1943, vous êtes promu conseiller à la Cour d'appel de Léopoldville où vous séjournerez pendant un laps de temps fort court, pas encore assez court à votre gré ; vous avez hâte de revenir au Katanga

que vous avez adopté et qui vous l'a bien rendu.

Le 20 août 1949, enfin, vous êtes promu Président de notre Cour. Votre carrière a été brillante et rapide. On n'avait pas encore multiplié les échelons intermédiaires qui retardent les magistrats actuels dans l'ascension de l'échelle hiérarchique.

Chacun sait avec quelle maîtrise vous avez rempli votre charge présidentielle. Vous êtes, Monsieur le Président, un prince de la science du droit. Votre science juridique est vaste et profonde, autant que sûre et tenue minutieusement au courant des publications les plus récentes. Si, au lieu d'être un juriste, le représentant d'une science qui ne jouit plus, apparemment, d'une grande faveur en notre âge atomique, si vous étiez le spécialiste d'une discipline scientifique à la mode, vous connaîtriez sans doute la gloire — oh, je ne dis pas la gloire d'un champion de boxe, ou d'une reine du strip-tease — mais celle de tel grand physicien nucléaire.

A la science du droit, vous joignez une qualité inestimable, technique : l'art de juger, dont le profane n'a pas la moindre idée.

Doué d'une puissance de travail énorme, d'une faculté d'assimilation qui tient du prodige, au sortir de l'audience, vous vous ruez — passez-moi ce terme un peu vif — sur les dossiers, comme sur une proie convoitée et, si touffus, si désordonnés, si compliqués, si obscurs soient-ils, vous en faites jaillir la lumière.

Lumière parfois composite car certaines affaires paraissent appeler plus d'une solution valable. C'est l'occasion pour vous de donner libre cours à votre virtuosité et, en moins de rien, vous élaborez un, deux, trois projets d'arrêts dont l'argumentation résolument contradictoire, je veux dire antinomique, est pareillement convaincante.

Vous avez absorbé le contenu des dossiers dans toute leur ampleur et jusqu'à leur dernier détail. Vous possedez le fait, vous avez dégagé le droit. Mais l'équité n'a pas été oubliée. Bien mieux, c'est elle qui commande essentiellement les solutions de vos arrêts que vous parez ensuite, avec élégance, au gré des convenances juridiques, de vos convenances juridiques.

Une dernière taquinerie, si vous le permettez : le « Jounal des Tribunaux d'Outre-Mer » — je m'abrite derrière son autorité sereine — vous dépeignait naguère à l'audience : « il éprouve un malin plaisir à démontrer ce qu'il aurait fallu dire, à dévoiler l'argument auquel les parties n'avaient pas songé... Et lorsqu'à l'audience il lit un arrêt, il en ponctue certains passages avec une réelle satisfaction, s'arrêtant, regardant les conseils des parties avec l'air de dire : « Voilà l'argument auquel vous n'avez pas songé. »

On se plaint quelquefois des lenteurs de la justice. Ces lenteurs, quand elles existent, pourraient malaisément être imputées au Président d'une Cour qui rend tous ses arrêts, ou presque tous, dans la huitaine des plaidoiries.

Mon cher Collègue, Monsieur l'Avocat Général DERMAUT, a bien voulu accepter de nous entretenir plus spécialement de votre longue et précieuse collaboration à la Société d'Etudes Juridiques et à la Revue Juridique du Congo Belge. Pour moi il est temps de conclure.

Après cette éclatante carrière, vous avez certes gagné le droit au repos, mais nous savons que vous n'en voudrez pas, il est trop contraire à votre nature laborieuse. Nous souhaitons donc que vous ne le preniez pas, ou seulement dans les limites nécessaires à l'équilibre de votre santé, grâce à Dieu, toujours robuste, et que vous alliez un tout prochain jour représenter dignement la magistrature congolaise, succédant aux Waleffe, aux Sohier, à la place qui vous revient, qui vous attend : à la Cour Suprême.

Allocution de Mr le Procureur Général a. i. Dermaut.

Monsieur le Président,

Monsieur le Procureur Général Brouxhon, empêché d'assister à cette audience solen-

nelle, m'a prié de vous exprimer ses regrets de se trouver absent et de vous dire qu'il s'associe de tout cœur à l'hommage qui vous est rendu ce jour.

Prenant la parole à cette cérémonie où je ne devais faire figure que d'auditeur attentif, j'ai cru que ce que j'aurais à dire, au nom des magistrats des tribunaux et parquets du ressort, pouvait être bref pourvu que vous emportiez la conviction que mes paroles sont empreintes de déférente sympathie.

L'étendue de vos connaissances juridiques, le soin méticuleux apporté à l'examen des affaires par une application opiniâtre au travail, la loyauté de votre caractère, l'intégrité de votre carrière et la parfaite dignité de votre vie, honorent notre judicature et offrent un bel exemple des exigences requises pour que la justice conserve, au Congo Belge, son éclat et son prestige.

La haute conscience que vous avez de l'éminente dignité du droit dans l'Etat a fait du juriste accompli un grand serviteur.

Dans la belle lignée des Présidents de la Cour d'Appel d'Elisabethville, vous occupez une place de choix.

Mais votre activité ne s'est pas arrêtée aux strictes limites du service.

Plusieurs fois président du comité de direction de la Société d'études Juridiques du Katanga et président du comité de rédaction de la Revue Juridique du Congo Belge, vous avez apporté à cette Revue la plus active, la plus persévérante et la plus compétente collaboration dont témoignent, notamment, la rédaction de centaines de notices et de notes d'observations et plusieurs études doctrinales.

Et j'ajoute — pour mieux marquer notre gratitude — que votre souci embrassait même des tâches ingrates comme celle de la composition des tables des matières.

Cette activité complémentaire comporte une belle leçon et elle illustre cette constatation, que seuls les hommes très occupés trouvent toujours le temps de bien faire ce qu'ils font et de se charger sans cesse d'occupations nouvelles.

Monsieur le Président,

Vous avez éprouvé pour votre profession un fidèle attachement et je crois pouvoir dire que vous avez sacrifié votre vie à votre fonction.

Parvenu au terme d'une carrière limitée par la loi, vous devez quitter en pleine vigueur intellectuelle les rangs de la magistrature congolaise.

Nous regrettons votre départ et souhaitons que la haute magistrature métropolitaine puisse profiter de vos connaissances et de votre expérience.

L'honneur en jaillira sur notre magistrature et sur le Congo Belge.

Allocution de Maître Lens, doyen du Barreau d'Elisabethville.

Monsieur le Président,

Cette cérémonie d'hommage, à laquelle le Barreau est heureux de s'associer, est obscurcie pour nous, par le souci et le regret de votre prochain départ.

Je crois que peu de serviteurs de la Justice, peuvent se vanter d'avoir accompli une carrière aussi distinguée et aussi bien remplie que la Vôtre.

Vos jugements et arrêts concilient à la fois l'admiration des juristes et l'acquiescement des plaideurs, satisfaits d'une justice rapide et bien rendue.

Le sens du Droit, votre privilège, associé avec votre capacité de travail et la clarté de vos écrits, consacrent la valeur de vos arrêts.

Vous continuez la lignée de nos Grands Juges, qui sont l'honneur de la Magistrature.

Vous avez l'orgueil et la passion de la Justice et ce qui rend votre personnalité si attachante, c'est à la fois votre connaissance parfaite du Droit, la dignité de votre vie et vos qualités d'homme auquel rien de ce qui est humain ne demeure étranger...

Que dire de votre courtoisie, de votre indulgence sinon qu'elles renforcent le sentiment de grandeur auquel nous sommes fiers de pouvoir rendre hommage.

Des voix plus autorisées que la mienne ont rappelé les étapes de votre carrière en tous points remarquables.

Mais, les hommes d'élite n'ont jamais fini de *Servir* ; d'autres tâches vous attendent, que vous remplirez avec la même distinction et le même souci du Devoir accompli.

Plus que jamais, en ces temps difficiles, nous avons besoin d'Hommes intègres, droits, dévoués, ayant le souci d'une Justice intégrale, corrollaire inséparable de l'exercice normal du pouvoir politique, sous l'égide du respect de la Loi.

L'exercice bienfaisant de l'Autorité ne peut se concevcir que dans la légalité et la légalité par la Justice : ainsi la Haute Magistrature, par les Procureurs Généraux et les Présidents de Cour contribuent à assurer le bien-être et la paix sociale.

Cette recherche a toujours été votre guide et votre souci ; nous en sommes fiers pour Vous et pour nous qui nous efforçons de collaborer aux Oeuvres de Justice.

Si quelque jour le regret vous prend de ces années que vous avez passées parmi nous, songez que vous laissez ici des admirateurs et des amis, qui continuent et continueront à penser à Vous.

Nous vous souhaitons de tout cœur tous les honneurs et tout le bonheur que vous méritez.

Monsieur le Président, je vous présente l'hommage et la respectueuse sympathie du Barreau.

Discours de Mr le Président Hamoir.

Monsieur le Gouverneur,
Mes chers Collègues,
Mesdames,
Messieurs,

Je vous remercie bien vivement d'avoir tenu à marquer, une fois de plus, par votre assistance à cette audience solennelle de la Cour d'Appel, l'intérêt que vous prenez aux incidents de la vie judiciaire.

Je suis très sensible à la manifestation dont mon départ, après 28 années de magistrature coloniale, est aujourd'hui l'occasion.

Ces 28 années ont été consacrées, presque entièrement, on vous l'a dit, à l'exercice des fonctions du Siège, c'est-à-dire à l'exercice du pouvoir judiciaire dans ce qui le caractérise essentiellement.

***

Lors des deux précédentes audiences solennelles de la Cour, les circonstances voulaient que je vous parle du rôle du Ministère Public dans l'administration de la Justice, et de la réforme judiciaire projetée. Je voudrais vous dire, aujourd'hui, où de nombreux magistrats vont être appelés à l'exercice de la juridiction dans les Tribunaux nouveaux dont la création est envisagée, comment je conçois le rôle du Juge.

Fort de l'expérience acquise, je crois pouvoir le dire : le rôle du juge est un rôle bien lourd.

Il l'est partout.

Il l'est particulièrement dans un pays neuf comme celui-ci, où des populations soumises à des régimes juridiques différents vivent côte à côte, où les conflits de leurs statuts créent des problèmes extrêmement complexes, où il faut appliquer à de multiples étrangers, fussent-ils originaires des régions les plus éloignées du globe, le droit personnel de leur nationalité, résoudre, tous les jours, des conflits entre lois nationales.

Après s'être attaché à l'étude du droit métropolitain, et à l'étude de la jurisprudence, qui en adapte les règles générales à la complexité des faits, le juge du Congo doit encore acquérir une connaissance approfondie du droit congolais : droit écrit et droit coutumier. Ce droit écrit est l'objet de remaniements incessants. Les coutumes sont diverses, difficiles à saisir, en voie de transformation de plus en plus rapide.

Pour saisir *l'esprit* des lois et des coutumes, le juge du Congo doit s'attacher à connaître comment, telles regles qui régissent aujourd'hui les rapports sociaux de ces divers milieux, sont sorties de telles institutions primitives et les raisons de

l'évolution suivie pour les adapter aux conditions changeantes de la vie, au perpétuel devenir, des populations dont elles émanent

Le juge du Congo doit connaître les divers milieux sociaux dont ce droit est né et auxquels il faut l'appliquer, car le juge doit faire *œuvre humaine*. Lorsque les justiciables qui comparaissent devant lui appartiennent à son propre milieu, il lui est aisé d'en connaître tout au moins les données psychologiques générales La difficulté est grande lorsqu'il s'agit de pénétrer la psychologie de justiciables appartenant à des milieux très différents, pour se rendre compte des mobiles individuels qui ont commandé telle action qu'il s'agit d'apprécier.

Le rôle du juge du Congo est un rôle infiniment délicat, mais c'est aussi ce qui en fait l'intérêt.

***

S'il est des qualités d'un bon juge sur lesquelles je voudrais insister, mes chers Collègues, c'est surtout le bon sens et le sens du juste. Mais laissez-moi emprunter à un grand magistrat français, Président à la Cour d'Appel de Poitiers, quelques considérations sur les qualités essentielles du juge.

Voici comment s'exprime le Président F. GORPHE en un ouvrage récent intitulé : « Les décisions de justice » :

« Tout en devant soumettre ses raisonnements à *la rigueur logique*, le juge pense volontiers, avec GOETHE, dit-il, que rien n'est plus illogique que *l'abus de la logique*. Il doit faire preuve de sagacité, de prudence et surtout de bon sens.

» DESCARTES voyait dans le bon sens la faculté de bien juger et de distinguer le vrai d'avec le faux. Le bon sens pratique sait adapter la raison aux circonstances variées de la vie.

» SABATIER qui était un praticien (avocat à la Cour de Cassation) fait appel à ce bon sens comme étant le sel de la terre, et il ajoute : « Pour être à l'aise dans une science aussi complexe, aussi subtile, aussi ondoyante que la science juridique, et surtout la science juridique appliquée, il ne faut pas seulement une raison saine, il faut aussi une raison souple, un mélange d'ouverture d'esprit pour saisir les idées générales, et beaucoup de minutie pour descendre jusqu'aux extrêmes nuances des idées particulières, un attachement très ferme aux *principes* ET UN CERTAIN FAIBLE POUR LES EXCEPTIONS, un grand fond de *logique* ET QUELQUES INCONSEQUENCES. »

***

Ecoutez incidemment ceci, Messieurs les Avocats,

C'est toujours le même auteur qui parle :

« Le juge perspicace et expérimenté comprend rapidement le *nœud du litige*, et ne se méprend pas... SUR LES MANŒUVRES DES RUSES PLAIDEURS OU DE LEURS HABILES REPRESENTANTS JUDICIAIRES CHERCHANT A FAIRE DEVIER LE DEBAT... (p. 71). »

***

» La bonne justice, dit encore notre auteur, consiste à *équilibrer l'équité avec le droit*.

A vrai dire, le sentiment du droit comporte des distinctions.

» Il diffère selon qu'il porte sur ce qui est JURIDIQUE, ou, au contraire, sur *ce qui est JUSTE*, car il y a là deux points de vue qui ne sont pas sur le même plan, et ne coïncident pas nécessairement.

» Le premier *(le sens juridique)* est donné par le sens pratique de l'application du droit existant ; il est basé, outre la connaissance du droit, sur une certaine expérience des affaires et une capacité intellectuelle exercée dans ce sens concret ; c'est une qualité fondamentale pour tous les juristes praticiens.

» Le deuxieme est plutôt *le sentiment du juste*, en tant que le juste peut différer du juridique, ou si l'on préfère, il porte sur le droit idéal : il a une base morale, il dérive

de l'amour de la justice, il présente moins de sens cognitif que de tonalité affective ; c'est une qualité essentielle pour les juges, en l'ajoutant à la précédente. »

Et l'auteur d'ajouter (p. 85) :

» Aussi tous les juges qui ont le souci de l'équité se préoccupent-ils d'adapter aux conditions de fait les règles de droit ; la Cour de Cassation elle-même ne saurait s'en dégager et, sous le couvert du droit, elle n'évite pas de se laisser impressionner par le fait, lorsque *le principe de justice* est en jeu, car, comme le proclamait un de ses membres les plus éminents, LE CONSEILLER FABREGUETTES, « le magistrat doit confondre dans une même pensée l'amour du droit et l'amour de la justice ».

» Il est toujours vrai de dire avec le Professeur italien DELITALA que *la justice* est le critère qui donne au droit sa forme ».

***

Lors de la retraite d'un juge et de cérémonies d'adieux comme celle d'aujourd'hui, les aimables paroles que vous avez entendu prononcer à mon égard, sont, Messieurs, en quelque sorte, ... rituelles.

Après ce que je viens de dire, des qualités requises d'un bon juge, ces paroles peuvent remplir de confusion, celui qui en est l'objet, plus qu'elles ne risquent de le remplir de vanité.

Me permettrez-vous, cependant, de prétendre que j'ai visé tout au moins à me rapprocher, dans la mesure de mes moyens, de l'idéal qui vous a été décrit.

Est-ce trop me louer d'avouer que jamais je n'ai reculé devant un *travail* acharné pour remplir au mieux le rôle qui m'était confié, quelque pénible, quelqu'ingrat, quelqu'inquiet souvent aussi, qu'ait pu être l'accomplissement de ses tâches.

J'ai veillé à rendre une *justice rapide*. Au prix d'immenses efforts, j'ai tenu à répondre au vœu de la loi de voir intervenir les jugements ou les arrêts dans la huitaine de la clôture des débats.

Je crois m'être efforcé de donner aux problèmes posés des solutions qui pouvaient accorder *le sentiment du juste* avec *la logique juridique* quand cette logique paraissait mal se concilier avec ce sentiment du juste. Avouerai-je mon peu de regrets d'avoir pu, à l'occasion, marquer... « *un certain faible pour les exceptions* » tout en m'efforçant de respecter la loi, ou de ne suivre la stricte logique... qu' « *avec quelques inconséquences* »... comme disait SAVATIER ?

***

Pour rester fidèle à cette ligne de conduite je dois à l'*EQUITE*, Messieurs les Avocats, de reconnaître que le plus souvent, j'ai eu mieux à faire, en vous écoutant, que de chercher à éviter... de me méprendre « *sur les manœuvres des rusés plaideurs ou de leurs habiles représentants judiciaires, cherchant à faire dévier le débat* »...

Je dois au *sentiment du juste* de reconnaître que j'ai trouvé parmi vous, mes chers Collègues, tant du Siège que du Parquet, de dévoués collaborateurs qui m'ont apporté une aide précieuse dans l'accomplissement de mes fonctions. J'ai trouvé un égal dévouement parmi le personnel des Greffes.

***

Ce n'est pas sans un vif sentiment de regret, Messieurs, que je vois arriver le moment où il me faut quitter ce magnifique pays du Congo aux espaces illimités, cette terre ensoleillée, ses noirs enfants rieurs, toute cette jeunesse de la terre, et de ses habitants.

Combien j'ai apprécié la politesse innée de ceux-ci, leur bonne volonté pour apprendre et faire mieux, leur confiance en l'excellence de ce que nous leur apportions, confiance basée, je veux le croire, sur la conviction que nous leur voulons du bien.

Je voudrais leur dire la nécessité de progresser sagement dans la voie où nous les

avons engagés en se méfiant des idéologies, d'où qu'elles viennent, destructrices des progrès réels, les mettre en garde contre ces primaires du droit, habiles à lancer des idées aussi fausses qu'explosives, qui s'adressent à leurs passions, plutôt qu'ils n'ont en vue leurs véritables intérêts.

***

Je tiens à les assurer, d'autre part, de l'estime que j'éprouve, quant à moi, pour la sagesse de leurs anciennes institutions juridiques coutumières, dégagées des inévitables abus qui, au cours des âges, avaient pu les déformer.

Primitives, ces coutumes l'étaient sans doute, comme les sociétés qu'elles devaient régir. Mais, si les institutions primitives de Rome, comme les anciennes coutumes germaniques, qui sont à l'origine de de nos propres institutions d'aujourd'hui, n'étaient pas toujours identiques à ces vieilles coutumes bantoues, elles s'en rapprochaient souvent d'une manière frappante. Tant il est vrai, qu'étudié dans ses institutions juridiques, l'homme se révèle, dans l'espace, semblable à lui-même, et que, dans le temps, les lois qu'il se donne répondent à de mêmes besoins. Ces coutumes bantoues ont évolué. Elles évolueront avec le développement spirituel et matériel de la société indigène, comme nos anciennes coutumes se sont transformées pour répondre aux besoins de nos sociétés chrétiennes, individualistes et plus développées, d'Europe. Elles évolueront à un rythme accéléré par notre contact, suivant de mêmes étapes, peut-être, que celles que nous avons parcourues, mais aussi suivant le génie propre de ceux qui les ont adaptées.

Puissent nos populations indigènes éviter des erreurs que nous avons commises.

Il est d'ailleurs de ces erreurs que nous n'avons répudiées que dans des temps relativement proches, telles le droit de propriété portant sur la personne humaine, telles les ordalies et autres formes de soi-disant jugements de Dieu.

Comme aujourd'hui encore dans les coutumes bantoues, la seule relation matérielle de cause à effet, indépendamment de toute idée morale de faute, fut longtemps, chez nous, une justification suffisante de l'obligation de réparer le dommage causé par le fait de l'homme ou le fait de ceux qui dépendent de lui, des animaux ou des choses dont il a la garde. Cette notion de faute, principe de l'obligation à la réparation du dommage, est loin d'être, chez nous, un aboutissement définitif. L'assurance généralisée apparaît comme la formule de l'avenir.

Il n'y a pas si longtemps que, dans nos pays d'Europe, le droit de propriété foncière n'était pas reconnu aux étrangers, sur le sol national : survivance possible d'une sorte d'indivisibilité du droit des personnes et du droit sur les biens immeubles, que l'on retrouve dans les coutumes d'ici.

Au Moyen-Age, en France, les terres étaient censées appartenir au roi, comme tout récemment encore, au Ruanda, elles étaient censées appartenir au mwami.

Nous connaissons encore, en Belgique, des formes de propriété collective du sol, telle : les communaux.

Notions de droit public en ces concepts juridiques et en d'autres, sans doute. Mais on ne distinguait pas toujours, jadis, chez nous, ce qui était de droit public et ce qui était de droit privé, pas plus que les coutumes locales ne font toujours des distinctions suffisantes entre ces deux branches du droit.

***

Dans quelle mesure faut-il désirer que les coutumes bantoues suivent une évolution semblable à celle de nos anciennes coutumes ? Faut-il regretter ces institutions en voies de disparition ? Faut-il souhaiter qu'elles évoluent suivant les idées les plus modernes ? C'est l'état de la société future qui déterminera l'évolution des coutumes plutôt que cette évolution ne déterminera l'état de cette société. Il serait tout aussi vain de condamner toute évolution au nom

de principes discutables, que de vouloir juger du passé et de la valeur d'institutions, qui ont répondu à une forme de société en voie de disparition, d'après nos conceptions juridiques du moment, lesquelles correspondent à une autre forme de société d'une époque déjà quelque peu révolue.

***

Que de travail, d'un passionnant intérêt, en vue, pour nos juristes et pour ceux qui sortiront bientôt de nos universités congolaises. Les problèmes apparaîtront surtout avec le plein développement d'une exploration juridique des milieux coutumiers à présent à peine commencée...

L'on voudrait rester de quelque utilité pour les résoudre, dans un esprit sagement progressiste, sans les bouleversements chers à certains...

Je voudrais leur rappeler, en terminant, ces paroles du grand juriste qu'était Portalis, paroles qu'il prononçait au sortir de la révolution française, et que je citais déjà il y a neuf ans, lors de mon installation comme Président de cette Cour :

« Nous avons trop aimé, disait-il, dans nos temps modernes, les changements et les réformes. Si, en matière d'institutions et de lois, les siècles d'ignorance sont le théâtre des abus, les siècles de philosophie et de lumière ne sont que trop souvent le théâtre des excès. »

Puissions-nous ne pas oublier cette leçon de l'expérience.

***

Je n'ai pu dissimuler, Messieurs, les regrets que j'éprouve de devoir tout abandonner de ce pays, et de ces fonctions, auxquels, je crois pouvoir le dire, j'ai donné beaucoup de moi-même, et où la part du cœur n'était pas la moindre.

Je tiens, cependant, à exprimer surtout l'immense satisfaction que j'ai éprouvée de pouvoir œuvrer ici.

Croyez-le, mes chers Collègues, et vous surtout, les jeunes qui commencez à peine, c'est un immense avantage d'être appelé à travailler en un si magnifique champ d'action, y faire éclore les dons que vous avez reçus, y déployer les énergies que vous trouvez en vous. C'est un privilège inestimable de pouvoir collaborer à la grande œuvre d'humanité que la Belgique a entreprise au Congo. Cette œuvre, il est de son devoir de la poursuivre, fièrement, jusqu'à son complet achèvement.

La Belgique et le Congo comptent sur vous pour le faire.

Pour ma part, je suis profondément reconnaissant d'avoir été appelé à y contribuer.

Le soir, au cours d'un banquet, un souvenir fut remis à Monsieur le Président, d'abord par Monsieur le Premier Conseiller de Merten au nom des magistrats d'Elisabethville et du Barreau local, ensuite par Monsieur Dermaut, Secrétaire Général de la Société Juridiques du Katanga, au nom de cette société.

STATISTIQUES JUDICIAIRES POUR 1957

ACTIVITE DES TRIBUNAUX ET PARQUETS.

	Ressort : de Léopoldville	Ressort : d'Elisabethville	Ressort : du Ruanda-Urundi
A. Arrêts rendus par les Cours et le Tribunal d'appel.			
1) En matière civile, commerciale et fiscale :	262	245	43
2) En matière répressive :	121	65	61
B Jugements rendus par le Tribunaux de 1re Instance.			
1) En matière civile et commerciale :	4.429	3.848	869
2) En matière répressive ;			
au premier degré :	654	398	362
au degré d'appel :	2.075	642	161
C. Jugements rendus par les Tribunaux du Parquet.			
1) En matière civile et commerciale :	266	510	40
2) En matière répressive ;			
au premier degré :	0	0	0
au degré de révision :	1.420	404	232
D. Jugements rendus par les Tribunaux de District et de Résidence.	7 524	1.666	613
E. Jugements rendus par les Tribunaux de Police.	47.860	21.911	3.461
F. Jugements rendus par les Conseils de Guerre.	134	47	3
G. Jugements rendus par les Conseils de Guerre d'appel.	42	15	0
H. Affaires inscrites au R. M. P. par les Parquets.	27.396	15.724	6 223

Détail, par Tribunal de 1re Instance, des jugements rendus.

	Affaires : civ. et comm.	Affaires : répressives (total)
Ressort de Léopoldville.		
Léopoldville :	2.029	726
Coquilhatville :	497	616
Stanleyville :	1.428	784
Luluabourg :	475	603
Ressort d'Elisabethville.		
Elisabethville :	2.874	529
Bukavu :	974	511

DEMANDES D'ACQUISITION ET OFFRES D'ECHANGE.
Voir cette Revue : 1956 p. 160 et 332 ; 1957 p. 216 ; 1958 p. 177 et 252.

Demande d'acquisition.	Offre d'échange.
16 Monsieur MARQUET Légiste. Ministère des Colonies, 1re Direction Générale 2me Direction, 7 Place Royale, BRUXELLES. R. J. C. B. 1940 : nos 3 et 5 R. J. C. B. 1947 : no 4.	Néant.

BIBLIOGRAPHIE

VIENT DE PARAITRE :

Pour assurer la mise à jour des

Codes et Lois du Congo Belge
Le IVe VOLUME DU

Répertoire Périodique de la Législation Coloniale Belge

Par **Pierre Piron**, Conseiller suppléant à la Cour d'appel de Léopoldville. Membre correspondant de l'Académie Royale des Sciences Coloniales et **Jacques Devos,** Juge au Tribunal de première instance de Léopoldville.

Avec la collaboration, pour la partie néerlandaise, de **E. T. J. M. Neven,** Docteur en droit. Licencié en philosophie et lettres. Chef de la section Archives, Bibliothèques et Documentation du Gouvernement Général et **Antoine Staes,** Conseiller suppléant à la Cour d'appel de Léopoldville. Licencié en notariat.

TROISIEME SERIE
Tome D. — Année 1957.
(Contenant les textes publiés du 1er janvier au 31 décembre 1957.)

BRUXELLES : Maison Ferdinand Larcier, S. A. — Editeurs 26-28, rue des Minimes (C. C. P. Bruxelles, 423.75)
LEOPOLDVILLE : Editions des Codes et Lois du Congo Belge B. P. 367.

1958
Distributeur au Congo Belge :

La Librairie Congolaise, avenue des Aviateurs, 12, Léopoldville. (Comptes : C. C. P. Léo. B. 1149 — B. C. B. Léo, no 903.107)

PRIX (à verser à l'un des comptes indiqués ci dessus) : Edition française : 350 frs. Edition bilingue : 700 frs.

***

Ainsi que l'avait annoncé l'introduction à la dernière édition (1954) des *Codes et Lois du Congo Belge*, cette nouvelle série du *Répertoire Périod.que de la Législation Coloniale Belge* est spécialement publiée, ainsi que l'avaient été ses devancières (respectivement de 1942 à 1946 et de 1948 à 1951), en vue d'assurer la mise à jour de cet ouvrage.

Le présent volume, qui constitue le Tome D de la troisième série, comporte les textes, ainsi que les commentaires résultant de la jurisprudence, des circulaires administratives et des études doctrinales, dont la publication a été faite au cours de l'année 1957.

De même que les précédents, il est publié simultanément en *édition française* et en *édition bilingue*. Chacune de ces éditions, dont la pagination a été coordonnée en vue d'arriver à une correspondance exacte, condense en 270 pages environ, l'essentiel de la matière parue dans les quelques milliers de pages des publications officielles, mise en ordre et élaguée de tout ce qui est superfétatoire ou d'intérêt purement local. A cet égard, ce recueil constitue indépendamment d'une mise à jour indispensable des *Codes et Lois du Congo Belge*, un *vade-mecun* nécessaire à quiconque veut se tenir au courant de la législation coloniale belge de l'année écoulée.

La Revue Juridique du Congo Belge, le Bulletin des Juridictions Indigènes et du Droit Coutumier Congolais et le Bulletin des Tribunaux de Police Congolais sont publiés, avec le concours des docteurs en droit du Congo Belge et du Ruanda-Urundi, par la Sociéié d'Etudes Juridiques du Katanga.

Comité de Patronage de la S. E. J. K.

MM. les Ministres des Colonies et de la Justice ; BOURS, Procureur Général honoraire ; BROUXHON, Procureur Général ; BUREAU, Vice-Gouverneur Général honoraire ; CORNIL, Procureur Général honoraire près la Cour de Cassation ; DELLICOUR, Procureur Général honoraire ; DEVAUX, Procureur Général honoraire, Président du Conseil d'Etat ; DUMONT, Procureur Général ; DUPONT, Inspecteur Royal des Colonies ; DURIEUX, Inspecteur Général au Ministère des Colonies, Professeur à l'Université de Louvain ; GASPAR, Procureur Général honoraire ; GORLIA, Secrétaire Général honoraire du Ministère des Colonies ; GUEBELS, Procureur Général honoraire ; GUILLAUME, Président du Comité Spécial du Katanga, Professeur à l'Université de Bruxelles ; HAMOIR, Président de Cour d'Appel ; HAYOIT de TERMICOURT, Procureur Général près la Cour de Cassation ; HEENEN, Vice-Gouverneur Général honoraire ; JENTGEN, Directeur Général honoraire au Ministère des Colonies, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer ; E. JUNGERS, Gouverneur Général honoraire ; LEYNEN, Président honoraire de Cour d'Appel ; MERCKAERT, Procureur Général honoraire ; MICHEZ, Président honoraire de Cour d'Appel ; MOELLER de LADDERSOUS, Vice-Gouverneur Général honoraire, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer ; PETILLON, Gouverneur Général ; PINET, Président honoraire de Cour d'Appel ; RAE, Président de Cour d'Appel ; RYCKMANS, Gouverneur Général honoraire ; SOHIER, Procureur Général honoraire, Président de la Cour de Cassation ; VAN HECKE, Inspecteur Royal honoraire des Colonies ; VERSTRAETE, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer.

Comité de la S. E. J. K.

Président : Mr. A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.
Vice-Présidents : Mr A. F. WALHIN, Conseiller à la Cour d'Appel.
Mr M. DIDERICH, Professeur à la faculté de Droit de l'Université Officielle du C. B. et du R. U.
Secrétaire Général : Mr M. DERMAUT, Avocat Général près la Cour d'Appel.
Secrétaire : Mr A. DESIMPELAERE, Substitut du Procureur du Roi, Agrégé de l'Enseignement supérieur en Droit Civil.
Membre : Mr E. t'SERSTEVENS, Substitut du Procureur Général près la Cour d'Appel.

Comités de Rédaction.

	Revue Juridique du Congo Belge	Bulletin des J.I.D.C.C. et Bulletin des T.P.C.
Président :	Mr A. VROONEN.	Mr G. VOGEL, Procureur du Roi.
Vice-Président :	Mr M. DIDERICH.	Mr J.J. MAQUET, Professeur de Droit Coutumier à l'Université Officielle du C.B. et du R.-U.
Secrétaire Général :	Mr M. DERMAUT.	Mr M. DERMAUT.
Secrétaire :	Mr A. DESIMPELAERE.	Mlle M. CRETEUR, Avocate près la Cour d'Appel.
Membres :	MM. F. WALHIN. P. HARDY, Conseiller Suppléant à la Cour d'Appel.	MM. R. BUYLE, Premier Substitut du Procureur du Roi et P. FRAPIER, Substitut du Procureur du Roi.

EXTRAITS DES STATUTS de la S.E.J.K.

Les Comités de rédaction laissent aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Dans tous les cas les opinions émises dans la Revue et les Bulletins n'engagent que eurs auteurs.

Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 1936 à 1939 ; 1941 à 1944 ; 1949 à 1951 ; 1953 à 1957 au prix de 220 frs l'année.

Les *numéros* restants des années 1927 à 1957 sont vendus à 25 frs le numéro.

Reliure : par année : 85 frs.

BULLETIN DES JURIDICTIONS INDIGENES ET DU DROIT COUTUMIER CONCOLAIS.

Les années de 1933-1957, non reliées, 115 frs par année.

Les numéros séparés au prix de 20 frs le numéro.

Reliure : 85 frs par deux années.

Sont encore disponibles les collections reliées par deux années de 1935 à 1956 à 305 frs le fascicule de 2 ans.

BULLETIN DES TRIBUNAUX DE POLICE CONGOLAIS.

Les années depuis 1953 (1re année) : 85 frs l'année.

La collection reliée en un volume (1953 à 1955 inclus) : 330 frs.

OUVRAGES DISPONIBLES (PORT EN PLUS.)

Notes au sujet des réglementations sur la chasse dans quelques colonies d'Afrique, par A. de Beauffort et L. Van Hoof, broché 15 frs.

Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu, par A. Moeller, une brochure, 3 frs.

Notes sur le droit coutumier des Balebi, par F. Grévisse, une brochure, 5 frs.

Un tournant de notre politique indigène — Le Décret du 5 décembre 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 frs

Notes sur le droit coutumier des Baluba, par R. Lanfant, une brochure, 5 frs.

Contribution à l'enquête de constitution du secteur des Bawumbu, par R. Tonnoir, une brochure, 5 frs.

Enquête sur le droit coutumier congolais : Questionnaire, par P. van Arenbergh, une brochure, 2 frs.

La famille chez les Bashila, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

Répertoire Général 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 : épuisé.

Le supplément quinquennal 1935-1939 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par J. P. Colin ; 250 frs.

Le supplément quinquennal 1940-1944 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par L. Bours : 150 frs.

Le supplément décennal 1940-1949 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par L. Bours : 350 frs.

Le « Mupongo-Muloji » ou l'impulsion criminelle, par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 frs.

La propriété Foncière chez les Bekalebwe, par L. Bours, une brochure, 5 frs.

Le « Lusalo » ou mariage monogamique par échange du sang, par L. Louillet, Cong. St. E., revue par J. Ferry, Cong. St. E., une brochure, 3 frs.

Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomotwa et des Banwenshi, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

Le droit coutumier Lunda, par C. Brau, une brochure, 20 frs.

La propriété chez les Basongo de la Luniungu et de la Gobari, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

Préface à tout projet d'organisation judiciaire dans une colonie et La justice au Congo : critiques et projets, par V. Devaux, une brochure, 25 frs.

Comment libeller les Préventions, par D. Merckaert, 15 frs. (2me édition)

Samba-a-kya Buta, Historique de l'Empire des Baluba — langue française, par B. Mukonga, 25 frs.

Droit de Procédure du Congo Belge, par A. Sohier (2me édition - 1955) broché 400 frs.

ABONNEMENTS à partir du 1 janvier 1959.

Les abonnements sont reçus par le secrétaire général de la S. E. J. K. — B. P. 510, Elisabethville.

PRIX DES ABONNEMENTS : par souscription (port compris) :

ABONNEMENT COMBINE A : **Revue Juridique, Bulletin des Juridictions indigènes et Bulletin des Tribunaux d Police Congolais : 380 frs (CA).**

ABONNEMENT COMBINE B : **Revue Juridique et Bulletin des Juridictions Indigènes : 300 frs (CB).**

ABONNEMENT COMBINE C : **Revue Juridique et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 270 frs.**

ABONNEMENT COMBINE D : **Bulletin des Juridictions Indigènes et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais 200 frs.**

Abonnement à la **Revue Juridique seule (R) : 200 frs.**

au **Bulletin des Juridictions Indigènes seul (BI) : 115 frs.**

au **Bulletin des Tribunaux de Police Congolais seul (BII) : 85 frs.**

Ces montants sont payables par chèque *sur Elisabethville* ou mandat postal. Ils peuvent également être versés aux compte-chèques nº 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 8489 à la Banque du Congo Belge à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux nº V 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier janvier. Les chèques bancaires doivent être émis au Siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE
L'ECOLE PROFESSIONNELLE
MISSION SALESIENNE
LA KAFUBU
ELISABETHVILLE

15-11-1958

3.004
h.

34me Année Elisabethville, Septembre-Octobre 1958 No 5

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Toute correspondance relative à l'administration ou à la rédaction doit être adressée au Secrétaire Général de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga. B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

SOMMAIRE

ETUDES DOCTRINALES.

La responsabilité des parents suivant l'article 260 du Code Civil Congolais, Livre III par Jean Sace, Substitut du Procureur du Roi. 335

JURISPRUDENCE DES COURS ET DES TRIBUNAUX.

Signification d'un pourvoi en cassation en un lieu qui a cessé d'être le domicile du défendeur. — Nullité. — Effets. (Cass. 17 avril 1958). 349

Allocations familiales. — Date de l'octroi — Frais d'instance devant la Cour d'Appel. (Léo, 4 octobre 1955). 350

Usager dépassant à allure accélérée un autobus à l'arrêt. — Eenfant traversant la chaussée. — Responsabilité pénale de l'usager. — Partage de la responsabilité civile avec les parents de la victime. (Léo, 15 mars 1956). 352

Contrat de partage. — Non attaquable par action résolutoire. — Association momentanée et société non légalement constituée. — Nature. — Désistement d'action. — Conditions de validité. (Léo, 13 novembre 1956 avec note). 354

Demande de dommages-intérêts pour appel téméraire et vexatoire. — Recevabilité. — Absence de solidarité. — (Léo, 19 novembre 1957). 358

Divorce. — Faits nouveaux proposés en instance d'appel. — Condition d'admissibilité à preuve. (Léo, 25 novembre 1957). 359

Contrat d'emploi de durée déterminée — Clause de rupture anticipative. — Condition de validité. — Indemnité de rupture. — Primes (Léo, 20 décembre 1957). 360

Droit civil. — Accident de roulage. — Dommages-intérêts. — Frais médicaux. — Perte de traitement. — Intérêts compensatoires. (Léo, 21 janvier 1958). 363

Appel (matière pénale). — Délais d'appel d'un jugement rendu par défaut. — Délais d'opposition. — N'entrent pas dans le calcul. (Elis., 22 mars 1958). 366

Droit pénal. — Roulage. — Retrait du permis de conduire ordonné par les tribunaux. — Légalité. (Elis., 22 mars 1958). 367

Contrat de mariage. — Régime de la séparation de biens. — Indivision. — Liquidation du chef d'une séparation de fait. (Elis., 27 mai 1958). 369

Contrat d'emploi. — Démission offerte dans un accès de colère. — Motif non justifié de rupture. (Elis., 27 mai 1958). 372

Concordat préventif à la faillite. — Concordataire ni malheureux, ni de bonne foi. — Peut être déclaré en état de faillite à toute époque de la procédure. (Elis., 27 mai 1958). 374

Droit fiscal. — Délais de prescription non expirés au moment de la modification légale des délais — Dispositions nouvelles d'application aux prescriptions en cours. (Elis., 3 juin 1958). 375

Droit civil et droit administratif. — Intervention de la Colonie dans les frais de voyage de ses agents par la voie de leur choix. — Choix exercé par l'agent. — Modification par la Colonie des conditions de son intervention. — Modification non fondée. (Elis., 3 juin 1958). 376

Vol qualifié. — Enlèvement de briques sous une fenêtre située à côté d'une chambre forte et coup de bâton au gardien de l'immeuble à cambrioler. — Tentative punissable de vol à l'aide de violences et d'effraction. (Appel Ruanda-Urundi, 26 novembre 1957 avec note). 379

Vol qualifié. — Vol de nuit dans une maison habitée par le voleur lui-même. — Pas de circontance aggravante légale. (1re Inst. App. Equateur, 2 mai 1957 avec note). 380

Vol par un créancier. — Créance supérieure à la valeur des objets dérobés. — Pas d'infraction. (1re Inst. App. Stan., 6 août 1957). 380

Vol qualifié. — Vol à l'aide de fausses clefs. — Notion. (1re inst. Stan., App. 27 août 1957). 381

Vol. — Vol par destruction du cadenas fixé à la chaîne attachant une embarcation à la rive. — Vol simple. — Participation criminelle. — Guet. — Complicité. (1re Inst. App. Equateur, 26 septembre 1957). 381

Vol dans un immeuble. — Moment de la consommation. (Distr. Elis., 5 novembre 1957 avec note) 382

Vol qualifié. — Jardin ou basse - cour. — Dépendance d'une maison habitée. — Condition — Clefs soustraites. — Fausses clefs. (Distr. Elis. 5 novembre 1957). 383

Vol. — Tentative. — Commencement d'exécution. — Notion. (Distr. Luapula-Moëro, 4 février 1958). 385

Vol d'un carreau par effraction de celui-ci. — Vol simple. (Distr. Luapula-Moëro, 11 fé vrier 1958). 387

34me Année Elisabethville, Septembre-Octobre 1958 N° 5

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES DOCTRINALES

La Responsabilité des parents suivant l'article 260 du Code Civil Congolais, Livre III

Par Jean SACE, Substitut du Procureur du Roi.

A la responsabilité simple, qui a pour base un fait personnel, médiat ou immédiat, de celui qui est comptable du dommage, les articles 260, 261 et 262 du Code Civil Congolais Livre III ajoutent deux cas de responsabilité complexe, identiques à ceux que prescrit la loi belge : ces deux cas, annoncés par le premier alinéa de l'article 260 (1), obligent certaines personnes à réparer le dommage résultant du fait d'autrui, des choses qu'elles ont sous leur garde ou dont elles sont propriétaires.

Il serait intéressant de montrer, dans ce domaine de la responsabilité complexe, l'évolution de la jurisprudence qui s'écarte du système subjectif adopté par le législateur de 1804, pour lui substituer une théorie objective, fondée sur l'idée de risque ou sur celle de garantie. D'autres s'y sont essayé, beaucoup mieux que nous ne pourrions le faire.

Si nous avons choisi pour sujet de la présente étude la responsabilité des parents, c'est que, malgré un régime fondamentalement identique, cette matière offre, dans notre droit, l'avantage de soulever quelques problèmes et d'amener des solutions qui ne se rencontrent pas en Belgique.

Le remarquable ouvrage, que Monsieur le Président Raë a consacré aux engagements qui se forment sans convention, sera notre guide.

(1) C'est à l'encontre de l'intention des rédacteurs du Code Civil mais parce qu'il a fallu céder aux nécessités impérieuses de la pratique que la jurisprudence a fait de ce premier alinéa une disposition distincte.

I. — L'économie générale de l'article 260 alinéa 2.

Selon le texte de la loi qu'éclairent les travaux préparatoires, la responsabilité des père et mère à raison de leurs enfants habitant avec eux est fondée sur une double présomption, qui dispense la victime d'établir non seulement la faute des parents mais encore la relation de cause à effet entre cette faute et le dommage survenu par le fait de l'enfant.

Cette responsabilité n'étant, cependant, comme celle des instituteurs, des commettants ou des artisans, qu'une « garantie » (1), destinée à mieux assurer la réparation du préjudice, il faut, au préalable, que la partie lésée prouve son dommage, l'acte illicite de l'enfant et le rapport de causalité entre ces deux éléments. Suivant l'expression de la Cour de Cassation, l'article 260 suppose nécessairement l'existence d'une faute initiale dont il ne fait que régler les conséquences (2).

II. — Les conditions d'application de l'article 260, alinéa 2.

Avant d'aborder ces conditions d'application, il convient de relever une différence de texte entre la loi congolaise et l'article

(1) Exposé des Motifs par Treilhard à la séance du Corps Législatif, le 9 pluviose an XII (Locré : Législation civile, commerciale et criminelle de la France, Tome XIII, page 31, paragraphe 11).

(2) Cassation, 28 mars 1889 : Pas. 1889, I, p. 161.

1384, alinéa 2, du Code Civil belge : le décret du 30 juillet 1888 précise, en effet, que le père est responsable du dommage causé par son enfant habitant avec lui, sans tenir compte, apparemment, de la condition de minorité.

Faut-il, dès lors, considérer que notre législateur a voulu étendre l'objet de cette responsabilité au-delà de la majorité ou de l'émancipation de l'enfant ?

Nous manquons ici de travaux préparatoires : le décret qui nous occupe n'est précédé que d'un court préambule qui ne révèle pas les motifs de cette omission (1). Mais la jurisprudence nous fournit une réponse : elle est unanime à décider qu'en droit congolais, comme en droit belge, la minorité de l'enfant est une condition nécessaire de la responsabilité des père et mère ; elle recherche le fondement de la présomption qui pèse sur les parents et, l'ayant trouvé dans l'autorité paternelle ou l'obligation de garde qui en découle, elle déclare que cette présomption manque de base en cas de majorité ou d'émancipation, ainsi qu'il ressort de l'article 239 du Code Civil, Livre I (2).

Comme le démontre M. Raë, c'est sans doute cette interprétation qui doit l'emporter (3). Les textes envisagés sont trop nettement inspirés de la législation métropolitaine que pour admettre que le Roi-Souverain aurait donné un autre fondement à la responsabilité des père et mère. Ainsi que l'a décidé la Cour d'Appel d'Elisabethville, le 15 juillet 1939 (4), l'idée commune aux différents cas, prévus par l'article 260, est l'obligation, que la loi impose aux personnes qui disposent d'une autorité de droit ou de fait sur autrui, d'user de cette autorité pour empêcher l'accomplissement d'actes dommageables.

Suivant l'ordre qui nous paraît le plus logique, nous étudierons successivement les conditions d'application de l'article 260, alinéa 2, qui tiennent aux père et mère et celles qui sont relatives au mineur. Nous examinerons ensuite les causes d'exonération que les parents peuvent invoquer et nous terminerons par le problème du cumul des responsabilités pour autrui.

A. Les père et mère.

1) Le fondement de la présomption.

La responsabilité complexe des père et mère du fait de leurs enfants mineurs est, selon la théorie traditionnelle, fondée sur une faute qui leur est personnelle. La seule modification, qui distingue ce régime de celui de la responsabilité simple, est qu'au point de vue de l'administration de la preuve, la loi présume ici la faute de parents et lui attribue le dommage causé par l'enfant

On connaît la controverse qui divise à cet égard les meilleurs auteurs : Quelle est la faute présumée par la loi ? S'agit-il, uniquement, d'une faute dans la surveillance ou plutôt d'une négligence dans les devoirs d'éducation et de surveillance ?

La question est loin d'être dénuée d'intérêt pratique. De sa solution, dépendra l'étendue de la preuve à rapporter par la victime et de celle que devra fournir le père qui voudrait échapper à sa responsabilité.

Il est difficile de trouver, en cette matière, une quelconque unanimité, fût-ce dans la jurisprudence de notre Cour de Cassation. Par son arrêt du 9 juillet 1934 (Pas. 1934. I. 352), la Cour Suprême avait, du moins dans ses motifs, pris une position qu'on aurait pu croire définitive, en décidant que la responsabilité des père et mère avait pour fondement unique leur manquement à leur devoir de surveillance. Le 11 février 1946 (Pas. 1946. I. 62), elle adoptait

---

(1) Bulletin Officiel 1888, page 109.

(2) Cour d'Appel d'Elisabethville, 29 août 1936 : R. J. C. B. 1937, p. 70 ; Tribunal de 1re Instance d'Elisabethville : 26 janvier 1939 : R. J. C. B. 1939, p. 211.

(3) M. Raë : Des engagements qui se forment sans convention (Traité de droit civil, publié sous la direction de Mr.A. Sohier, Tome III, nos 143 et 144) ; Comp. A. Sohier : Droit Civil du Congo Belge. « Des Obligations et des Contrats » (Novelles de Droit colonial. Tome IV, nº 293.)

(4) Revue Juridique du Congo Belge 1940 p. 47.

pourtant une formule plus générale et moins précise, mais elle se référait au rapport de Bertrand de Greuille, à la séance du Tribunat, qui rattache clairement la responsabilité des parents tant aux devoirs d'éducation que de surveillance (1). Il faut attendre le 7 mars 1957, pour retrouver l'expression d'un principe : jusque là, la Cour de Cassation s'est, dans un cas, satisfaite d'attendus prudents qui ne résolvaient pas le problème (2), tandis que dans d'autres, elle n'a plus eu à l'aborder (3).

L'arrêt du 7 mars 1957 confirme, dans des termes qui excluent tout doute, celui du 9 juillet 1934 (4). Il est à craindre cependant qu'il ne réalise pas plus la paix judiciaire que le précédent.

Les décisions récentes des juridictions de fond témoignent, en effet, de la même diversité que celle qui se rencontre dans la doctrine. Les arrêts, qui s'en tiennent au fondement unique de la responsabilité des parents (5), sont presque aussi nombreux que ceux qui adoptent la thèse contraire (6). La doctrine est tout aussi divisée (7).

La même controverse se retrouve dans la jurisprudence française, mais avec beaucoup moins de diversité : à notre connaissance, la Cour de Cassation y est résolument favorable à la théorie traditionnelle de la double faute (1).

Où faut-il donc chercher une solution ? Il ne nous reste que le recours aux travaux préparatoires pour déceler la volonté du législateur. On a soutenu, il est vrai, que ses travaux n'étaient pas concluants (2). Nous ne saurons, pourtant, souscrire à cette opinion.

L'Exposé des Motifs fait par Treilhard au Corps Législatif (3) et le discours de Tarrible, Orateur au Tribunat (4), n'exposent sans doute pas, avec la clarté que l'on souhaiterait, les deux bases de la faute présumée des parents. Treilhard les laisse, cependant, sous-entendre, puisqu'il déclare :

---

(1) M. Raë paraît interpréter autrement que nous l'arrêt du 11 février 1946 (op. cit. no 140).

(2) Cassation, 26 septembre 1955 : Revue générale des assurances et des responsabilités, 1956, no 5646.

(3) Cassation, 7 mars 1949 (Pas. I. 185) ; 7 avril 1952 (Pas. I. 511) ; 26 mars 1956 (Pas. I. 791).

(4) Journal des Tribunaux, 1957, col. 276, avec la note de Me. R. O. Dalcq. La question de droit soumise ici à la Cour n'était pas identique à celle qui avait fait l'objet de l'arrêt de 1934, mais la Cour décide que l'obligation du père, qui fonde sa responsabilité complexe, est d'exercer sur son enfant l'autorité et *la surveillance* requises.

(5) Justice de Paix de Peer, 24 mai 1955 ; Revue générale des assurances et des responsabilités, 1955, no 5570 avec la note Dalcq ; Cour d'Appel de Bruxelles, 7 octobre 1949, Rev. gén. ass. et resp. 1952 no 5017 ; Cour d'Appel de Bruxelles, 9 février 1955, Pas. 1956. II. 120.

(6) Civil Namur, 12 janvier 1953 (Jurisprudence de de la Cour d'Appel de Liège, 1952-53, p. 173) ; Civil Hasselt, 14 décembre 1951 ; Rechtskundig Weekblad, 1951-52, col. 1396 ; Correctionnel Mons, 30 décembre 1954 ; Bulletin des Assurances, 1955, p. 259 (réformant Police Pâturages, 12 novembre 1954 : Bull. Ass. 1955, p. 90 avec observations M. G.) Cour d'Appel de Bruxelles 1 février 1956 : Bull. Ass. 1956, p. 412 ; Cour d'Appel de Liège, 11 juillet 1941 ; Pas. 1942. II. 34 ; Tribunal de Ire Instance de Léopolville, 26 octobre 1954, inédit, cité avec observations par M. Raë ; J. T. O. 1957, p. 11.

(7) Soutiennent que la responsabilité présumée des parents se fonde sur une double faute : De Page, Traité élémentaire de droit civil belge, 2me édit. Tome II, nº 974 B. ; H. et L. Mazeaud : Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, 4me édition, Tome I, nº 767 ; Baudry-Lacantinerie : Traité théorique et pratique de droit civil, Des Obligations par Barde, 3me édition, Tome IV, nº 2905 ; Laurent : Principes de droit civil, Tome XX nº 553.

Contra : M Raë (op. cit. nº 140) ; Demogue (Traité des obligations en général, Tome V, nº 826) ; Espinasse (De la responsabilité des père et mère à raison de leurs enfants, thèse Toulouse, 1928 pp. 20-21) ; Guy Boumal : De la responsabilité des parents (Rev. gén. ass. et resp. 1952, nº 5013) ; Note Suzanne Rouffy sous Juge des Enfants Liège, 28 janvier 1948 : Rev. gén. ass. et resp. 1948, no 4212 ; Emmanuel Blanc : La responsabilité des parents, Paris 1953, page 36.

(1) Cass. Crim. 6 juin 1946 : Dalloz, 1946, J., p., 327 ; Cass. Civ. 12 octobre 1955 : Dalloz, 1956, p. 301 avec la note de Mr. Rodière. Contra : Appel Montpellier, 31 octobre 1908 ; Sirey 1908, II, p. 296, avec la note anonyme.

(2) Note Renard sous Civil Liège, 14 mars 1938 ; Belgique Judiciaire, 1939 col. 110 et sq. ; E. Blanc : op. cit., p. 36.

(3) Locré ; op. cit., Tome XIII, pages 31 et 32, paragraphe 11.

(4) Locré ; ibidem, pp 58 et 59.

« La vie que nos enfants tiennent de nous » n'est plus un bienfait si nous ne les for- » mons pas à la vertu et si nous n'en » faisons pas de bons citoyens ». (1)

Mais le rapport fait par Bertrand de Greuille au Tribunat, le 16 pluviose an XII, (2) ne saurait prêter à discussion :

« ... Cette obligation se rattache, préci- » sait-il, à la puissance, à l'autorité que » la loi accorde aux parents sur leurs » enfants en minorité, aux devoirs qu'elle » leur impose pour la perfection de leur » éducation, à la nécessité où ils sont de » surveiller leur conduite, avec ce zèle, » ce soin, cet intérêt qu'inspirent tout à la » fois et le désir de leur bonheur et la » tendre affection qu'ils leur portent ... »

Il est trop facile d'écarter ces déclarations du débat, pour le seul motif que le rapporteur au Tribunat n'aurait cherché qu'un effet oratoire (3). La responsabilité inscrite à l'article 260, alinéa 2, est le corollaire de la puissance paternelle. Le gouvernement de la personne du mineur, qui se trouve dans la main du père, comporte non seulement la surveillance, mais encore l'éducation. En attribuant la faute de l'enfant au relâchement de la discipline domestique, on présume que le père n'a pas satisfait, comme il l'aurait fallu, à ses devoirs de surveillance et d'éducation.

Certains auteurs ont prétendu qu'étendre à la mauvaise éducation la présomption de faute aboutirait à des conséquences incompatibles avec l'organisation légale de notre matière (4) : à les suivre, la théorie, que nous défendons, conduirait à rendre le père responsable, même si l'enfant n'habitait plus avec lui, puisque l'absence de vie commune lors du dommage ne saurait sublever le père de ses fautes antérieures d'éducation.

C'est oublier, selon nous, que l'article 260 alinéa 2, présume aussi le lien de cause à effet entre la faute des parents et le dommage : la cohabitation est une condition nécessaire de cette présomption car, sans elle, trop d'événements étrangers au fait du père peuvent être à l'origine de l'acte dommageable de l'enfant (1). La présomption légale est la généralisation d'un raisonnement qui se fonde sur les suggestions de l'expérience acquise : l'expérience démontre précisément que les fautes d'un enfant mineur, qui n'habite plus sous le toit paternel et n'est plus soumis à une surveillance attentive, proviennent le plus souvent d'influences externes, dont la responsabilité ne saurait être imputée aux parents. Comment, dès lors, instituer une présomption, dont la fausseté serait plus fréquente que la vérité ?

Si, malgré la non-cohabitation, il apparaît que l'acte de l'enfant est dû à une éducation défectueuse, la victime aura toujours le loisir de recourir contre le père, mais en se conformant au droit commun de l'article 258.

2) Le père et, à son défaut, la mère.

L'article 260, alinéa 2, du Code Civil, Livre III ne rend la mère responsable qu'après le décès du père. On s'accorde, néanmoins, pour considérer que notre législateur n'a visé que le « quod plerumque fit » et qu'il faut y ajouter tous les cas où la mère est légalement substituée au père dans l'exercice de la puissance paternelle (2).

Pour ceux, donc le statut personnel est la loi belge, il est aisé d'énumérer les cas dans lesquels la mère sera titulaire de l'autorité paternelle : elle le sera en cas d'ab-

---

(1) Le discours de Tarrible est moins précis : il n'attribue la faute de l'enfant « qu'au relâchement de la discipline domestique ».

(2) Locré ; ibidem, page 41, paragraphe 11.

(3) E. Blanc : op. cit., p. 36.

(4) Demogue ; op. cit., Tome V., nº 826 ; Blanc : op. cit. p. 36. Suzanne Rouffy ; note précitée ; Guy Boumal ; op. cit.

(1) Note de Me. R. O. Dalcq sous Justice de Paix de Peer, précité.

(2) De Page ; op. cit,. Tome II, nº 973 A ; Mazeaud : op. cit. Tome I, nº 738.

sence de son mari (C. C., article 141), lorsque celui-ci sera interdit ou qu'il se trouvera dans l'impossibilité de manifester sa volonté (1). Il faut y ajouter, suivant l'article 5 de la loi du 15 mai 1912, le cas de la mère choisie par le conseil de famille pour remplacer son mari déchu.

Pour ceux, dont la statut personnel est la loi écrite congolaise, les mêmes conclusions s'imposeront, au sujet de l'absence (article 89 C. C. Livre I) et de la déchéance (article 274 du C. C. Livre I), à moins que le jugement qui la prononce ne déclare la tutelle ouverte (2). Il convient, aussi, d'y ajouter l'interdiction et l'impossibilité pour le père de manifester sa volonté : l'article 240 du Code Civil Congolais, Livre I, est d'ailleurs plus précis que l'article 373 du Code Civil belge, puisqu'il dispose, plus généralement, que, l'autorité paternelle est exercée par la mère « à défaut du père ».

Les parents naturels seront, comme les père et mère légitimes, soumis à l'article 260 à l'égard de leurs enfants légalement reconnus : suivant l'article 248 du Code Civil, Livre I, les développements qui précèdent s'appliqueront aux père et mère naturels.

L'adoptant sera également tenu de la même responsabilité, ainsi qu'il ressort de l'article 236 du Code Civil, Livre I.

Une doctrine constante exclut du domaine d'application de l'article 260 les tuteur et grands-parents (3) : pour justifier cette position, elle invoque généralement (1) que les responsabilités complexes, étant fondées sur les présomptions légales de faute, sont de stricte interprétation.

Convient-il d'accepter sans réserve cet argument ?

Dans ses conclusions précédant l'arrêt Jand'heur (2), le Procureur Général, Mr. Matter, s'était fait sienne l'opinion contraire, en soutenant :

« que l'article 1384, après avoir posé, » en son alinéa 1, le principe que cha- » cun doit répondre des personnes et des » choses dont il a la garde, donnait une » longue énumération, *simplement énon- » ciative*, comprenant certaines de ces » personnes et de ces choses... ».

Il n'est pas besoin de rappeler que cet avis, que la Cour n'avait d'ailleurs pas partagé, est rejeté par la plupart des auteurs et la majorité de la jurisprudence. Il résulte trop clairement de l'esprit de la loi qu'en instituant ces responsabilités complexes, son souci a été uniquement d'améliorer la situation de la victime dans certaines circonstances, expressément déterminées, où il était vraisemblable qu'à l'origine du dommage se trouvait une faute de celui qu'on rendrait responsable. Il n'est donc pas possible d'étendre les règles qui gouvernent la responsabilité pour autrui à des espèces qui sont sans rapport avec celles que prévoit la loi. Mais c'est à cela aussi que se limitent les conséquences d'une interprétation qui se doit d'être restrictive.

Interprétation stricte ne veut pas dire interprétation littérale (3) : elle n'interdit pas aux tribunaux de rechercher la volonté du législateur, ni même de procéder par analogie. François Gény a montré les différences qui séparent l'interprétation

---

(1) De Page ; op. cit., Tome I, nº 776.

(2) Sous réserve, cependant, des développements qui vont suivre.

(3) Raë ; op. cit., nº 141 ; De Page ; op. cit., nº 243, 4º ; 966 et 973 A. ; Laurent : Principes, Tome XX, nº 555 ; Colin et Capitant ; Cours élémentaire de droit civil français, 10me édition par Juliot de la Morandière, Tome II, nº 343 ; Blanc ; op. cit. p. 83 ; Mazeaud ; op. cit. Tome I, nº 746.

Contra : Chauveau : Examen synthétique des questions de responsabilité civile : Revue critique de législation et de jurisprudence, 1933, page 321, paragraphe 18 (qui invoque que le tuteur assume une obligation légale de surveillance).

(1) Contra Mazeaud ; op. cit., Tome I, nº 746.

(2) Rendu, le 13 février 1930, par les Chambres Réunies de la Cour de Cassation de France (Dall. Pér. 1930. I. pp. 57 ss.). On sait que cet arrêt se rapporte à la responsabilité du fait des choses inanimées.

(3) Mazeaud ; op. cit., Tome I, nºs 716 et 717 ; Comp. Baudry-Lacantinerie et Barde ; Des obligations, Tome IV, no 2938.

extensive du procédé d'analogie, lequel consiste à « induire une solution, pour un état de fait déterminé, d'une similitude fondamentale entre cette situation et celle que la loi a réglée » (1).

Considérons un instant les deux hypothèses que nous avons envisagées :

a) le tuteur.

Il est certain que, suivant le Code Civil Belge, le tuteur ne saurait être assimilé aux père et mère pour l'application de l'article 260, alinéa 2. La Cour de Cassation a décidé, le 6 mars 1950 (Pas. 1950. I. 477) que, si le père devait répondre des fautes de son enfant mineur, c'est parce qu'il avait sur lui « une pleine et entière autorité, laquelle lui aurait permis d'empêcher le fait dommageable ». Rien de semblable chez le tuteur : les pouvoirs de celui-ci sont très limités et contrôlés le plus souvent par le conseil de famille. Ses droits ne ressemblent en rien à ceux qui découlent de la puissance paternelle ; ils n'en sont, selon le mot de Josserand, qu'une « réduction », insuffisante pour fonder la responsabilité qui dérive de notre texte. (2) Les juridictions de la Colonie ne sauraient donc tenir pour responsable de son pupille le tuteur, dont la loi nationale du mineur restreindrait autant les pouvoirs. (3)

Mais il est des personnes dont la tutelle sera réglementée par les articles 246 et et suivants du Code Civil congolais, Livre I.

La tutelle ne s'ouvrant, selon la loi congolaise, qu'au décès du dernier mourant des père et mère (4), il n'arrivera pas que puissance paternelle et tutelle coexistent.

Une fois entré en fonctions, le tuteur jouira ici de prérogatives beaucoup plus étendues que celles que lui assure la législation métropolitaine : la garde du mineur et le soin de son éducation lui appartiendront, sans qu'il soit soumis, à cet égard, à la haute surveillance du conseil de famille, dont la constitution est d'ailleurs facultative (1). Les organes du Ministère Public auront, sans doute, le droit d'agir en cas d'abus, mais l'article 246 du Code Civil, Livre I le leur reconnaît lorsqu'il s'agit du père. Le tuteur disposera, comme les père et mère, du pouvoir de contrainte et de correction : il pourra, en vertu de l'article 3 du décret du 6 décembre 1950, s'adresser au Juge de District pour prendre, à l'égard de l'enfant rebelle les mesures nécessaires (2). Il importe peu, pour le sujet qui nous occupe, que le tuteur doive solliciter l'autorisation du juge pour passer un acte excédant « la simple administration », pour faire voyager le mineur ou l'émanciper : ce que la loi veut, c'est que la personne réputée responsable possède sur l'auteur du dommage une autorité telle qu'elle lui eût permis, par une surveillance et une éducation adéquates, d'empêcher l'accomplissement de l'acte illicite. Que la liberté du tuteur ne soit plus entière, en ce qui concerne la gestion des biens de son pupille ou un acte aussi grave que l'émancipation (3), est donc sans relevance.

Comment pourrait-on, dès lors, nier qu'à raison de l'étendue de son gouvernement sur la personne du mineur, le tuteur doive être ici assimilé aux père et mère pour

---

(1) François Gény : Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif, 2me édition, Tome I no 107, pp. 304 à 314 (voyez plus spécialement pp. 304, 305, 309, 313 et 314).

(2) Mazeaud ; op. cit., Tome I, no 746.

(3) Sur le problème de droit international privé, voyez Verstraete : « Les personnes et la famille » (Traité de Droit Civil publié sous la direction de Mr Sohier, Tome I).

(4) Sauf l'exception déduite de l'article 247 du Code Civil, Livre I.

(1) Ainsi que le remarque, De Page (op. cit., Tome II, no 142), c'est le conseil de famille qui, en Belgique, est le véritable héritier des prérogatives de la puissance paternelle, que le tuteur n'exerce qu'en qualité d'agent exécutif. Suivant la loi congolaise, le conseil de famille, s'il est réuni, ne doit être que consulté dans les cas énumérés à l'article 257.

(2) Voyez sur tous ces points. Verstraete ; op. cit., nº 474 à 477.

(3) Un voyage de plus de trois mois « hors de l'Etat » devait sans doute être considéré comme grave en 1896.

l'application de l'article 260, alinéa 2, du Code Civil, Livre III ?

b) les grands-parents.

Nous avons ici un texte : c'est l'article 90 du Code Civil, Livre I, qui investit l'aïeul de l'autorité paternelle, dans le cas où la mère serait décédée avant la déclaration de décès du père absent.

Notons, encore, que cette disposition ne saurait être appliquée à ceux, dont le statut personnel ne serait pas la loi écrite congolaise.

B. Le mineur.

1) Minorité et émancipation.

On pourrait s'attendre à ce que, dans une matière aussi élémentaire que celle que nous allons aborder, l'incertitude ne règne plus. Le problème de la responsabilité des père et mère d'un enfant mineur émancipé nous offrira, cependant, le spectacle de nouvelles controverses, et non pas seulement, comme on l'a dit quelquefois, (1) d'un divorce entre les jurisprudences belge et française.

On connaît les trois théories que se partagent les tribunaux et les auteurs.

La première, ne se souciant d'aucune discrimination, affirme que l'émancipation, quel qu'en soit le mode, ne supprime pas la responsabilité complexe des parents. Cette thèse, défendue par Lalou (2), Beudant et Lerebours-Pigeonnière (3), n'est pas aussi oubliée que certains voudraient le prétendre : on la retrouve dans un arrêt surprenant de la Cour d'Appel de Poitiers, rendu le 2 février 1950 (4), que la Chambre Criminelle a confirmé le 24 juillet 1952 (5). Il résulte, sans doute, des faits de la cause qu'il s'agissait, en l'espèce, d'une émancipation « volontaire » (1), mais la Cour d'Appel ne s'est préoccupée, dans ses attendus, d'aucune distinction. L'arrêt de la chambre Criminelle est encore plus troublant et Drouillat (2) a pu se demander quelle serait, après cette décision, la solution réservée à l'émancipation par mariage. Faut-il considérer que la réponse à cette question nous est fournie par la chambre Civile, en son arrêt du 4 février 1954 (3), qui porte :

« C'est à bon droit que pour déclarer le » père d'un mineur émancipé responsable » selon l'article 1384, l'arrêt se fonde sur » ce que l'article susvisé ne fait aucune » distinction entre le mineur émancipé et » celui qui ne l'est pas » ? Nous n'oserions le prétendre : la décision déférée à la Cour n'ayant pas été publiée, nous ignorons ses éléments de fait.

La seconde théorie recueille les suffrages d'une doctrine plus nombreuse : à la suivre, seule l'émancipation par mariage met fin à la présomption qui pèse sur les père et mère. Elle est soutenue en Belgique par Beltjens et Thiry (4), en France par Demolombe (6), Demogue (5), Aubry et Rau (7), Baudry-Lacantinerie (8), et Savatier (9). Elle a été partagée, un moment, par la Jurisprudence belge (10).

---

(1) De Page : op. cit., Tome II, nº 973 B. et note 5.

(2) Traité pratique de la responsabilité civile, 4me édit ; nºs 976 bis et 977.

(3) Cours de droit civil français, 2me édit., Tome IXbis (avec le concours de Rodière), nº 1454.

(4) Dalloz 1950, p. 249 et la note anonyme.

(5) Sirey 1953. I. p. 69 et note Blanc.

(1) Nous préférons ce terme à celui d'émancipation expresse.

(2) Drouillat : L'Actualité Judiciaire, Sirey 1952. Chron.p. 65.

(3) Sirey 1954. I. 200 avec la note anonyme (rejetant le pourvoi contre un arrêt de la Cour d'Appel de Paris, rendu le 28 octobre 1950).

(4) Beltjens : Encyclopédie du droit civil belge (1re partie : Code Civil), 3me édition, Tome IV, sub article 1384, no 20 ; Thiry : Cours de droit civil, Tome III. no 260.

(5) Tome XXI, no 578.

(6) Op. cit, Tome V, no 835.

(7) Droit civil français. 6me édition par Esmein Tome VI, par. 447, page 553 (texte et note 5).

(8) Et Barde : Des obligations, Tome IV, no 2902,

(9) Traité de la responsabilité civile en droit français. 2me édit. Tome I, no 248.

(10) Cour d'Appel de Bruxelles, 14 juillet 1945 ; J. T, 528, et la note anonyme.

La troisième est celle que notre Cour de Cassation a adoptée les 11 février 1946 (Pas. I. 62) et 6 mars 1950 (Pas. I. 477). C'est celle, aussi, que nos juridictions congolaises ont choisie (1): elle consiste à exclure du domaine d'application de l'article 260, alinéa 2, les mineurs émancipés, sans aucune distinction.

C'est également pour cette thèse que nous opterons.

A la première, s'opposent deux arguments, l'un de texte, l'autre de bon sens. L'argument de texte se déduit aisément de l'article 239 du Code Civil, Livre I, en vertu duquel l'autorité paternelle, qui est le véritable fondement de l'article 260, alinéa 2, disparaît avec l'émancipation. Le bon sens s'insurge aussi contre cette théorie : comment supposer, en effet, qu'un père conserve sur son fils mineur, devenu, par mariage, chef de famille, une surveillance assez étroite que pour l'empêcher d'accomplir un dommage !

La seconde ne résiste pas plus à l'examen : ceux qui la défendent invoquent que le père est au moins coupable d'une grave imprudence pour avoir émancipé un enfant qui n'était pas digne de cette faveur. Qu'il y ait faute, sans doute, mais peut-on affirmer que cette faute éloignée est à l'origine du dommage causé par l'enfant (2) ?

Est-ce dans l'intérêt des tiers que l'on veut maintenir la responsabilité du père, malgré l'émancipation expresse (3) ? Le moyen ne serait pas plus pertiment. Les tiers lésés par l'enfant pourront toujours recourir au droit commun de l'article 258 si le père a commis une faute, sans laquelle leur préjudice n'aurait pas eu lieu. Ils auront, au surplus, le droit de poursuivre la nullité de l'émancipation, s'il apparaît que celle-ci a été faite dans le but illicite d'échapper à une éventuelle responsabilité (1).

2) La condition de cohabitation.

La condition de cohabitation est l'une des pièces maîtresses de l'édifice juridique, que constitue l'article 260, alinéa 2, du Code civil, Livre III. Nous avons déjà eu l'occasion de montrer comment elle se justifie : lorsque l'enfant n'habite plus avec ses parents, ceux-ci n'ont plus la posibilité de le surveiller avec l'attention requise.

Comme les précédentes, cette question soulève, cependant, des controverses.

C'est ainsi que l'on a soutenu que la responsabilité complexe du père ne cessait avec la cohabitation qu'à la condition que le mineur ait été confié à un autre gardien responsable en vertu de l'article 260 (2). Cette opinion est combattue par une doctrine presque unanime. Elle a néanmoins été adoptée par la Cour d'Appel de Liège, en son arrêt du 11 juillet 1941 (Pas. 1942. II. 34), et, semble-t-il, par le Tribunal Correctionnel de la Seine, en son jugement du 6 dé-

(1) Tribunal de 1re Instance d'Elisabethville, 26 janvier 1939: R. J. C. B. p. 211.

En doctrine. voyez Raë, op. cit, no 145; De Page, II, no 973 B. ; Laurent; op. cit., T. XX, no 558; Toullier: Le Droit Civil français suivant l'ordre du Code, Tome VI, p. 133, no 277; Mazeaud; op. cit., Tome I, no 755; Blanc: op. cit., nos 61 et 62; Josserand: Cours de droit civil positif français, 2me édit., Tome II, no 495, 3o, p. 268; Huc: Commentaire théorique et pratique du Code Civil, Tome VIII, page 584.

(2) Sur la présomption de relation causale en matière de responsabilité complexe, voyez De Page; op. cit. Tome II, no 967 ; adde discours de Tarrible, Orateur au Tribunat (déjà cité).

(3) Tribunal de Montluçon, 24 décembre 1929 : Gazette du Palais, 1930, 1er semestre, p. 471 et note anonyme.

(1) Blanc : op. cit. no 61 et 62.

Sur la nullité de l'émancipation, voyez Baudry-Lacantinerie, Chéneaux et Bonnecarrère : Des Personnes, 3me édition, Tome V p. 697 ; Dekkers : Précis de droit civil belge, Tome I, no 612 ; Verstraete ; op. cit. no 523 ; Charmont : « Jurisprudence civile. Etat et Capacité des Personnes » : Revue critique de législation et de jurisprudence, 1898, pp. 606 et 607.

(2) Baudry-Lacantinerie et Barde ; op. cit. Tome IV, no 2905/2o ; Pandectes Belges, Vo Responsabilité des père et mère (matières civile et pénale) no 56 ; Laurent ; op. cit. Tome XX, no 560 ; Cour d'Appel Dijon, 19 février 1875 (D. P. 1876, II. 70) ; Cour d'Appel de Montpellier, 24 mars 1919 (inédit), cassé par la Chambre Civile, le 7 novembre 1921 (D. P. 1922. I. 12).

cembre 1951 (Gazette du Palais, 1952, 1er semestre, p. 97) : il s'agissait, dans cette espèce, d'un père qui, pour raisons de commodité, avait confié son fils mineur à ses propres parents. L'enfant ayant commis une infraction, le Tribunal Correctionnel a condamné le père aux dommages-et intérêts dus à la victime, pour le motif, par ailleurs ambigu, que le père avait conservé la direction, la surveillance et l'éducation de son enfant (1).

Il va de soi que semblable théorie ne saurait être accueillie : elle ne trouve aucun appui dans la loi qui n'a certes pas voulu ménager d'une façon générale à la victime un recours fondé sur l'article 260.

Une interprétation plus sérieuse a été proposée : elle consiste à apporter un correctif aux conséquences, néfastes pour les tiers, de la disparition de la responsabilité complexe du père. Les parents resteront responsables, s'il n'y a pas de raison légitime à l'absence de cohabitation (2). La jurisprudence nous en donne de nombreux exemples : elle se refuse à exonérer le père qui, par son attitude, a rendu la cohabitation impossible (1), qui se sépare d'un enfant dont il connaissait les mauvais penchants (2), qui le laisse vagabonder ou qui enfreint les conditions de la liberté surveillée, sous lesquelles son fils lui avait été remis (3).

N'en concluons pas, surtout, que la jurisprudence serait, pour une fois, unanime : en Belgique, la Cour de Cassation est résolument hostile à cette manière de voir : elle libère le père de la présomption inscrite à l'article 260, dès que la cohabitation a cessé et sans rechercher les motifs de la séparation (4). Il faut noter, également, en France, deux arrêts rendus par la Cour de Cassation, l'un par la chambre des Requêtes le 10 février 1936 (5), l'autre, par la chambre Civile le 4 juillet 1951 (6) : il résulte de ces deux décisions que la non-cohabitation fût-elle illégitime, la responsabilité complexe disparaît, sans préjudice du droit de la victime d'assigner le père sur le fondement de l'article 1382, s'il y a de sa part faute prouvée.

Nous croyons que cette dernière interprétation est, seule, conforme aux principes : celle que nous critiquons procède,

---

(1) Pour la critique de ce jugement, voyez H. L. Mazeaud : Obligations en général et Responsabilité civile. Chronique de jurisprudence, Revue trimestrielle de droit civil, 1952, p. 370, n° 14 ; adde Blanc : La condition de cohabitation et la responsabilité des parents : Gazette du Palais, 1952, 1er semestre. Doctrine, pp. 27 à 29.

Sur la théorie, d'ailleurs erronée, suivant laquelle le père pourrait déléguer, en même temps que la puissance paternelle, la responsabilité de l'article 260, voyez Cour d'Appel de Nancy, 12 juillet 1930 (Gaz. Palais, 1930, II, p. 584) et Civil Fontainebleau, 9 décembre 1932 (Gaz. Palais, 1933. I. 370).

(2) Raë ; op. cit. n° 146 et 146 bis ; Aubry et Rau ; op. cit. Tome VI, par. 447, pages 553 et 554 (textes et notes 6 à 11) ; Pirson et DeVillé : Traité de la responsabilié civile extracontractuelle, Tome I, no 79 ; Mazeaud ; op. cit. Tome I, no 757 ; Demogue ; op. cit. Tome V, no 834 ; Blanc : op cit. nos. 65 et 66, page 104.

Contra : De Page ; II no 973 B ; Rodière : La responsabilité civile, no 1454 ; Beudant et Lerebours-Pigeonnière : op .cit. Tome IX bis, no 1454 ; Lalou ; op. cit. no 978.

Comparez : Savatier ; op. cit. Tome I, no 249 ; Blanc : La condition de cohabitation et la responsabilité des parents ; Gaz. du Palais, 1952. I. Doctrine, pp. 27 à 29.

(1) Cassation Crim. 13 juillet 1949 : D. 1949, p. 461.

(2) Cour d'Appel de Liège, 5 novembre 1945 : Pas. 1945. II. p. 40 : Cour d'Appel de Poitiers, 2 février 1950, confirmé par Cass. Crim. 24 juillet 1952 (Sirey 1953. I. 69 et note Blanc).

(3) Cour d'Appel de Paris, 28 novembre 1931 (Gaz. Palais 1932. I. 241). Sur d'autres applications du même principe, voyez Justice de Paix de Peer, 24 mai 1955 (déja cité) ; Tribunal Civil de Clermont-Ferrand, 26 avril 1950 (Gaz. Palais 1950, I, p. 336) ; Cour d'Appel de Lyon, 24 décembre 1946 (Jurisclasseur Périodique 1947. II. 3641 et note Albert Sur ; Cass. Civ. 9 décembre 1954 (G. P. 1955. I. 87 et Revue trimestrielle de droit civil 1955, No 22, pages 309 et 310).

(4) Cassation 15 juin 1925 : Pas. 1926. I. 286, qui applique l'article 1383 pour condamner le père d'un enfant qui, par défaut de surveillance, avait abandonné le domicile paternel.

Adde, Cour d'Appel de Gand, 10 novembre 1951 ; Rechtskunding Weekblad 1951-1952, col, 1009 ; Cour d'Appel de Bruxelles, 30 mars 1953 : Pas. 1954. II. 103.

(5) Dalloz Hebdomadaire, 1936, p. 180.

(6) Dalloz 1951, page 587 (cassant un arrêt de la Cour d'Appel de Nîmes du 30 décembre 1943).

selon nous, d'une confusion entre le régime de la responsabilité complexe et le droit commun pur et simple. Comment ne pas voir qu'en appliquant l'article 260, alinéa 2, lorsque la non-cohabitation est illégitime, les tribunaux réclament, en réalité du plaideur, la démonstration d'une faute du père, ce qui les écarte par conséquent du domaine de la présomption et les conduit à celui de la faute prouvée ?

Il est un troisième point qui mérite examen. Suivant certaine jurisprudence, la responsabilité complexe du père subsiste, malgré l'absence de vie commune, lorsque la surveillence de l'enfant reste possible (1), à raison, par exemple, de la proximité des habitations.

Cette théorie trouve, incontestablement, un appui dans les travaux préparatoires du Code civil (2). Il est cependant permis de se demander s'il sied d'y adhérer : ainsi que le remarque Blanc (3), aucune jurisprudence ferme ne saurait s'établir sur un terrain aussi mouvant. On en arrive « au domaine kilométrique ».

3) La faute de l'enfant.

Suivant l'économie de la loi, la responsabilité complexe du père suppose la preuve d'une faute de l'enfant, qui incombe au demandeur. Si l'on s'en tient au système subjectif, qui est celui des rédacteurs du Code Civil, cette règle ne saurait faire de doute.

Notons, pourtant, deux avis discordants, l'un défendu par Philonenko (1) qui soutient que la responsabilité des parents est fondée uniquement sur « le risque créé à l'égard des tiers par la procréation de l'enfant », l'autre, adopté par Laurent (2), selon lequel il suffirait d'un « fait » d'où résulte le dommage. Cette seconde théorie est certainement excessive, car il n'est pas vrai de dire que :

« les personnes responsables en vertu » de l'article 1384 ne sont pas tenues de » dommages-et-intérêts à raison de la » faute de celui qui a causé le dommage, » elles en sont tenues à raison de leur » propre faute... » S'il en était ainsi, ce ne serait évidemment pas l'article 260 qui s'appliquerait mais l'article 258. Comment, aussi, reprocher à un père un acte de son enfant qui ne serait pas illicite ?

Un seul problème offre ici matière à discussion : c'est celui de savoir si le père est responsable, en vertu de l'article 260, de son fils mineur dément (3) ou non encore doué de raison.

La plupart des auteurs répondent affirmativement à cette question : ils considèrent que la responsabilité pour autrui est étrangère à toute capacité aquilienne de la personne dont on répond et qu'il suffit que le dommage provienne d'un acte « qui, s'il avait été commis par un homme doué

---

(1) Mazeaud ; op. cit., Tome I, n° 758 ; Demogue ; op. cit., Tome V. N° 834 ; Prison et De Villé ; op. cit., Tome I, n° 79.

En jurisprudence : Cass Crim. 13 juillet 1949 (déjà cité) ; Tribunal Civil de Clermont-Ferrand, 26 avril 1950, déjà cité ; Cass. civ. 9 décembre 1954, déjà cité ; Cour d'Appel de Grenoble 10 février 1953 ; Gaz. Palais 1953, II. p. 66 et Rev. trim. de droit civil, 1953, p. 696. no 11.

Contra : Cour d'Appel d'Angers, 12 octobre 1935, commenté par Demogue dans la Rev. trim. de droit civil de 1936, p. 174, no 5.

(3) Blanc ; note précitée à la Gazette du Palais de 1952.

(1) « Essai sur la responsabilité civile » Belgique Judiciaire 1937, colonnes 385 à 426.

Selon nous, la théorie du risque, avancée par Philonenko, suppose nécessairement une faute de l'enfant ou, du moins, de sa part, un acte « objectivement illicite » : quel est, en effet, le risque que les parents assument à l'égard des tiers, sinon celui de l'imprudence ou de l'étourderie due au jeune âge de l'enfant ?

(2) Principes, Tome XX, n° 552.

(3) S'agissant du dément, nous estimons que le problème ne saurait plus se poser en Belgique, depuis la la loi du 16 avril 1935, qui a introduit dans le Code Civil métropolitain un article 1386 bis (Voyez : contra : Mercuriale de l'Avocat Général Potvin, Belgique Judiciaire 1937, colonnes 527 et sq. et De Page : op. cit., Tome II, n° 916. B /4°). La question reste entière dans notre droit congolais.

de discernement, eût été qualifié de faute » (1).

C'est la notion de l'acte objectivement illicite que la Cour de Cassation de Belgique a fait sienne, pour la première fois, dans son arrêt du 7 mars 1957. Elle est partagée par une jurisprudence fort nombreuse tant en Belgique qu'en France (2).

Convient-il, néanmoins de l'accepter ?

Nous ne voyons pas, quant à nous, la raison qui justifierait ici une solution contraire à celle du droit commun. La responsabilité complexe pour autrui, qui n'a d'autre objet que d'améliorer la situation de la victime par l'adjonction d'un second débiteur, se superpose à la responsabilité simple de l'auteur du dommage : c'est cette responsabilité simple qui est la source mais aussi la mesure de l'obligation du père, de l'instituteur, du commettant ou de l'artisan C'est ce qui explique qu'avant d'être abrité par des présomptions légales, le demandeur doit prouver, selon le droit commun, la faute initiale de la personne dont on répond et le lien de causalité entre cette faute et son dommage. C'est, également, ce qui nous amène à penser que la responsabilité complexe du père ne jouera que si la faute de l'enfant est susceptible d'entraîner sa propre responsabilité.

Or, que comporte la faute, suivant le droit commun ? Elle comporte deux éléments, l'un, le devoir violé qui s'apprécie « in abstracto », l'autre, l'imputabilité qui s'apprécie « in concreto » (1). A moins de la vider de toute signification morale, la notion de faute requiert, chez l'agent, l'intelligence nécessaire de ses actes. Les travaux préparatoires de la loi belge du 16 avril 1935 (2) sont, à cet égard, d'un enseignement fécond.

Nous dirons donc, pour nous résumer, que la responsabilité complexe du père suppose la capacité de discernement du mineur.

On nous répondra, sans doute, que l'obligation de veiller sur l'enfant est d'autant plus étroite que celui-ci manque de jugement. Nous ne le contestons pas mais nous ne saurions y trouver une objection valable : les parents n'enfreindront pas impunément leur devoir de surveillance, puisque la victime aura toujours le loisir de les poursuivre, conformément à l'article 258 du Code Civil Livre III.

---

(1) M. Raë : op. cit. nos 150 et 70 bis/d ; De Page, II no 971, B. ; Dekkers : op cit. Tome II, no 240, paragraphe b. ; Savatier, Tome I no 248 ; Colin et Capitant, op. cit. Tome II, no 341 ; Baudry-Lacantinerie et Barde ; op. cit. Tome IV, no 2930 ; Demogue, op. cit. Tome V, no 820.

Comparez : R. O. Dalcq, note sous Civil Bruxelles, 15 novembre 1955 : Journal des Tribunaux 1956, col. 232 et 233 ; Mazeaud, op. cit. Tome I, nos 763 et 764 (qui considèrent que l'enfant et le dément peuvent commettre une faute).

Contra : Toullier, op. cit., Tome VI, p. 218, no 260 et p. 224, no 270 ; Rodière ; op. cit., no 1454 et note au Jurisclasseur Périodique de 1941. II. 1698 ; Blanc : La responsabilité des parents, nos 25 et 26, pages 43 à 48.

(2) En Belgique, voyez Civil Dinant, 15 janvier 1949: Pas, III 18 ; Cour d'Appel de Bruxelles, 4 novembre 1955 : Pas. 1956. II. 122 ; 2 décembre 1955 : Pas. 1956. II. 124.

En France, voyez Cour d'Appel de Paris, 9 février 1942 : Jurisclasseur Périodique, 1942. I.226. et Rev trim. de droit civil, 1942, p. 285 ; Tribunal Civil de Nice, 13 novembre 1953 : D 1954, p. 143 ; Cass. Civ., 30 mai 1956 : D. 1956, J. p. 680 et Rev. trim. de droit civil 1957, pp. 113 et 114 ; Note Nerson sous Tribunal de Pau, 19 octobre 1945 : Rec. Sirey 1947, II. 25 ; X. Blanc-Jouvan : La responsabilité de l'infans. Rev. trim. de droit civil 1957, pp. 28 à 60 et plus spécialement page 59.

(1) Paul Esmein : « La faute et sa place dans la responsabilité civile » ; Revue trimestrielle de droit civil 1949, pp. 481 à 490 (voyez no 5) ;

Rutsaert : « Le fondement de la responsabilité civile extra-contractuelle » pp. 10 à 13 ;

Labbé : « De la démence au point de vue de la responsabilité en matière civile » ; Revue critique de Législation de Jurisprudence 1870. Tome 37, pp. 109 à 129.

Voyez contra : Mazeaud, op. cit. Tome I, nos 431, 460 et 461.

(2) Exposé des Motifs et Rapport de la Commission de la Justice de la Chambre ; Pasinomie 1935, pp. 286 et sq.

Il est remarquable que le fondement de la réparation n'est pas, en vertu de l'article 1386 bis, la faute mais l'équité.

III. — Les causes d'exonération que les parents peuvent invoquer.

Lorsque le père est assigné par la partie lésée sur le fondement de l'article 260, il peut évidemment proposer au Tribunal tous les moyens qui démontreraient, par exemple, que par l'événement d'une force majeure, du fait d'un tiers ou de celui de la victime, son enfant n'est pas responsable du dommage. Ce n'est pas cet aspect de la question qui nous intéressera; nous envisagerons uniquement la façon dont le défendeur pourra combattre les présomptions légales.

Il n'est pas besoin de rappeler que, suivant l'article 260, alinéa 5, la présomption qui pèse sur le père est réfragable : les parents sont admis à prouver qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à leur responsabilité. Il leur faudra, à cet égard, établir que, tant au point de vue de l'éducation que de la surveillance, ils ont satisfait à leurs obligations (1).

Une trop grande sévérité ne s'impose pourtant pas : il suffit que les père et mère se soient comportés comme des personnes prudentes (2). On tiendra compte des nécessités de la vie. On admettra qu'il est impossible d'exiger une attention de tous les instants, que les occupations professionnelles du père, l'âge de l'enfant ou son métier ne sauraient toujours autoriser (3). A l'inverse, le père ne pourra se libérer par la seule preuve que le dommage s'est produit en dehors de sa présence, car, ce que la loi attend de lui, c'est qu'il prenne les mesures indispensables à la sauvegarde des tiers.

(1) Selon nos développements antérieurs, la preuve de l'un de ces éléments n'est pas libératoire.

(2) Raë ; op. cit. nos 147 et 147 bis.

(3) Cour d'Appel de Liège, 1 avril 1953 ; J. T. col. 518; Cour d'Appel de Paris, 9 février 1942 et Cour d'Appel de Lyon, 8 mars 1954 : Rec. Sirey 1954, II, 173 avec la note Gervésie ; note Rodière sous Cour d'Appel de Paris, 1 février 1950, Jurisclasseur Périodique 1951. II. 6245.

Il restera éventuellement le manquement du père à ses devoirs d'éducation.

IV. — Responsabilité solidaire ou « in solidum ».

On a considéré longtemps que la personne civilement responsable était tenue solidairement avec l'auteur du dommage. Cette solution se fondait généralement sur l'article 98 du Code Civil Congolais, Livre III (1).

Mais, depuis plusieurs années, jurisprudence et doctrine préfèrent à la solidarité l'obligation au tout ou « in solidum » (2). C'est, à notre avis, cette opinion qu'il faut adopter.

La solidarité est une institution technique, dont la source est uniquement la volonté de la loi ou celle des parties. L'article 260 ne l'édictant pas, on ne saurait suppléer à son silence.

L'article 98 du Code Civil, Livre III, ne saurait être invoqué utilement : cette disposition, qui n'a, d'ailleurs, trait qu'aux obligations conventionnelles, se borne à définir les caractères de la solidarité (unité de la dette mais pluralité de liens obligatoires). Elle ne pose pas en principe que ceux, qui sont obligés à une même chose, sont tenus solidairement.

L'argument déduit de la théorie de l'équivalence des conditions ne nous paraît pas non plus suffisant. Dans le système des responsabilités complexes, la loi rattache sans doute un même dommage à deux

(1) Cassation, 3 décembre 1900 (Pas. 1901. I. 67 ; 16 janvier 1905 : Pas. I. 96.

Pour la jurisprudence française, voyez les références citées par G. Holleaux sous Cass. Civ. 4 décembre 1939 (Dalloz Crit. 1941 J. pp. 124 et sq. paragraphe IV).

(2) Cass. 10 juillet 1952 : Pas. 1952. I. 738 ; Cour d'Appel de Gand, 5 mai 1949 ; Revue critique de jurisprudence belge, 1951, pp. 184 et sq. avec la note Matthys.

Cour d'Appel de Léopoldville, 17 septembre 1940 : R. J. C. B. 1941, p. 103 et la note anonyme ; Tribunal de 1re Instance d'Elisabethville, 13 avril 1953 : R. J. C. B. 1953, p. 204 avec note signée J. ; Raë : op. cit. no 272 « Note sur la responsabilité délictuelle sous l'angle de la solidarité » ; R .J. C. B. 1954, pp. 1 à 3, no 12 et 13 ; Mazeaud ; op. cit. Tome II, no 1968 ; Lalou ; op. cit. no 1085 et sq. Dekkers ; op. cit., Tome II, no 287.

fautes concurrentes, dont l'une est prouvée et l'autre présumée, mais il semble plus conforme aux principes d'admettre, en cas de fautes communes, l'obligation au tout plutôt que la solidarité.

L'article 50 du Code Pénal belge, sur lequel on a essayé de se baser pour conclure à la solidarité, n'est, au surplus, pas repris dans la législation congolaise.

V. — Le cumul des responsabilités pour autrui.

Pour que le problème du cumul des responsabilités pour autrui se pose, il est évidemment nécessaire que les conditions fondamentales de chacune de ces responsabilités soient réunies. On ne conçoit pas, par exemple, de concours possible entre les présomptions édictées par les alinéas 2 et 3 de l'article 260, dans le cas d'un enfant logé chez son patron.

C'est, pourtant, ce que la Cour de Cassation semble avoir perdu de vue dans son arrêt du 9 juillet 1934 (1) : partant du principe que la responsabilité du père n'aurait d'autre base qu'une faute dans la surveillance et abordant le problème du cumul, elle a, en effet, décidé que cette responsabilité cessait lorsque l'enfant se trouvait au service d'un commettant et qu'il causait un dommage à celui-ci (2).

La Cour Suprême a heureusement modifié sa jurisprudence : l'arrêt qu'elle a rendu le 10 juillet 1950 (3) montre clairement que les responsabilités pour autrui «impliquent l'existence d'un tiers lésé» et qu'il ne saurait donc être question, entre elles, de l'éventualité d'un cumul dans l'hypothèse d'un dommage subi par le commettant lui-même : en ce cas, seule sera en jeu la responsabilité du père.

A. — Le concours de deux présomptions de faute à charge de personnes différentes mais provenant du fait d'une même personne.

Un enfant mineur habitant avec ses parents est préposé d'un tiers. La victime du dommage qu'il aura causé dans l'exercice de ses fonctions aura-t-elle à la fois action contre le père et le commettant ?

Selon la jurisprudence belge, la responsabilité du commettant se substituera à celle du père (1). Les motifs, que l'on invoque pour justifier cette solution, sont de deux ordres : les uns se prévalent de ce que l'enfant ne saurait être soumis en même temps à deux autorités ; les autres considèrent qu'entre deux présomptions concurrentes, la plus particulière doit l'emporter sur la plus générale.

La jurisprudence française n'est pas aussi unanime. La Cour d'Appel de Colmar a décidé, dans deux arrêts rendus les 19 février et 25 juillet 1952 (2) que la responsabilité des parents pouvait parfaitement se cumuler avec celle des commettants (3). Cette

---

(1) Pour le commentaire de cet arrêt, déjà cité, voyez De Page ; Tome II, nº 974 B., pp. 928 à 930.

(2) Sur le principe, par ailleurs certain, que les responsabilités pour autrui ne jouent qu'en cas de dommage causé aux tiers, voyez De Page, Tome II, no 971 E.

(3) Pas. 1950. I. 828, cassant Bruxelles, 28 décembre 1948, inédit. Adde, Tribunal Civil de Dinant, 10 mars 1951. Revue générale des assurances et des responsabilités, 1953, no 5252.

Contra : Tribunal Correctionnel de Bruxelles, 29 mars 1945 : J. T. 1945 col. 378, avec la note de Me. Robert Prison.

(1) Cass. 9 juillet 1934, précité, qui, malgré l'erreur qu'elle a commise dans l'application du principe, décide incontestablement que la responsabilité du commettant se substitue à celle du père (Comp. note P. L. à la Pasicrisie). Adde Comm. Verviers, 13 mars 1952 : Jurisprudence de Liège, 1951-1952, p. 245 ; Cour d'Appel de Liège, 26 mars 1944 : Bull. des Assurances, 1944, p. 297.

En doctrine, voyez, Pirson et De Villé ; op. cit., Tome I, p. 187 et Tome II, p. 345 ; De Page ; op. cit. Tome II, no 973 B et no 974 B.

(2) Relatifs d'ailleurs à la même espèce (J. C. P. 1952. II. 7285 et note Savatier ; Revue trimestrielle de droit civil, 1953, p. 102 no 18, Chronique par H. et L. Mazeaud).

(3) Dans cette thèse, il appartient à la victime d'exercer une option ou de laisser au Tribunal le soin de répartir, par part virile, la responsabilité (voyez sur ce point, H. et L. Mazeaud ; Chronique précitée à la Revue trimestrielle de droit civil, 1953, p. 102, no 18).

théorie n'est pas partagée par tous : nombreuses sont les décisions qui, en France, excluent la responsabilité du père (1).

Nous croyons devoir adopter la thèse du non-cumul, qui est d'ailleurs conforme à l'avis des rédacteurs du Code Civil (2).

Peut-on, en effet, admettre qu'au même moment et dans la même activité dommageable, le mineur soit soumis à deux autorités ? Il faut donc choisir : c'est à celui qui aura sur l'enfant, lors du dommage, l'autorité la plus prépondérante qu'il appartiendra de répondre de ses fautes suivant l'article 260 (3). Si l'enfant est à l'école ou s'il est au service d'un commettant, l'obligation de surveillance de son instituteur ou de son patron primera celle du père, puisque pendant les heures de classe ou l'exercice des fonctions, elle sera plus directe, plus immédiate que celle-ci.

On nous objecterait vainement que la responsabilité des parents n'est pas fondée uniquement sur une faute dans la surveillance mais encore sur un manquement à leurs devoirs d'éducation. Les principes de la relation causale suffisent, selon nous, à y répondre : si un dommage vient à se produire alors que l'enfant se trouve sous la garde d'une autre personne responsable en vertu de l'article 260, la faute présumée de ce gardien, étant plus immédiate, s'interposera entre celle du père et le dommage, de telle sorte qu'elle apparaîtra, dans la chaîne des antécédents, comme étant la seule cause du préjudice survenu par le fait de l'enfant.

B. — Le concours de deux présomptions différentes à charge de la même personne et provenant de l'activité d'une seule personne.

Ce sera le cas, généralement, d'un père qui employera son fils mineur habitant avec lui. La victime de l'enfant pourra-t-elle opter, librement, entre la responsabilité du père ou celle du commettant ? Cette question est loin d'être dépourvue d'intérêt pratique : la partie lésée essaiera le plus souvent de se placer sur le terrain de l'article 260, al. 3 où la présomption est irréfragable.

Certains auteurs laissent à la victime le droit d'opter (1) mais nous estimons avec la majorité de la doctrine (2) qu'une distinction doit être faite : si l'acte dommageable a été accompli pendant l'exercice ou à l'occasion des fonctions de son fils, le père sera tenu comme commettant. Si le dommage n'a aucun rapport avec les fonctions, l'article 260, alinéa 2, s'appliquera seul.

Jean Sace.

(1) Cour d'Appel de Montpellier, 12 février 1887, D.P. 1888. II.19 ; 4 décembre 1940 : Gaz. du Palais. 1941. I. 447 ; Cass. Civ., 19 février 1935 ; Sirey 1935. I : 265 ; Tribunal Civil de la Seine, 11 janvier 1952 ; Gaz. du Palais, 1952 I. 412. En doctrine : Note Perreau sous Pau, 2 juillet 1898 ; Sirey 1899, II, p. 137 ; Dissertation Jean Loup sous Toulouse, 6 mars 1930 ; D.P. 1930, II, pp. 97 à 100 ; Blanc ; op. cit. no 103 et 109.

(2) Rapport de Bertrand de Greuille au Tribunat ; Locré ; op cit., Tome XIII, page 42, paragraphe 12.

(3) Savatier ; note au J.C.P. 1952. II. 7285 (déjà citée). Il ne saurait être contesté qu'à raison du lien de préposition, le commettant a sur son employé, pendant l'exercice de ses fonctions, une autorité qui lui permet d'éviter l'accomplissement d'actes dommageables (voyez Cass. B. 18 octobre et 12 novembre 1954 : Pas. 1955, I, pp. 1227 et 221, solution implicite). Treilhard fondait déjà la responsabilité du commettant sur un défaut de surveillance.

(1) Pirson et De Ville ; op. cit. Tome I, no 156.

(2) Demogue : op. cit., Tome V, no 829 ; Blanc ; op. cit., nos 103 à 105, pp. 151 et 152.

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR DE CASSATION (1re Ch.)
17 avril 1958
V. D. c./ B.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — SIGNIFICATION. — Signification d'un pourvoi en Cassation en un lieu qui a cessé d'être le domicile du défendeur. — Restitution en entier contre l'arrêt prononcé sur pareil pourvoi.

L'exploit de signification du pourvoi en cassation irrégulièrement notifié, et partant nul, n'a pu saisir valablement la Cour. Le droit de défense est méconnu lorsque le pourvoi et sa signification ne sont pas parvenus au défendeur par suite de cette irrégularité (1).

La loi du 25 février 1925 n'a pas abrogé les dispositions antérieures autorisant la demande en restitution en entier au cas où la Cour a accueilli un pourvoi qui n'a pas été régulièrement notifié.

La Cour rapporte l'arrêt ainsi rendu, lequel doit être tenu pour non avenu dans toutes ses dispositions. Elle rejette le pourvoi, ordonne la suppression de la mention marginale prescrite par l'arrêt rapporté, et condamne le demandeur aux dépens, en ce compris ceux afférents à l'arrêt rétracté.

ARRET.

. . . . . .

Vu l'arrêt rendu le 2 février 1956 par la Cour de Cassation ;

Sur le moyen pris de la violation des articles 8 de la loi du 25 février 1925 concernant la procédure en cassation en matière civile, 68, 68 bis (article 2 de la loi du 14 janvier 1928), 69 bis, paragraphe 1er, 1° et 2° (article 4 de l'arrêté royal n° 300 du 30 mars 1936) du code de procédure civile, 8 et 9, 6°, de l'ordonnance du 14 mai 1886 de l'administration générale au Congo sur la procédure civile, en ce que, d'une part, le pourvoi dirigé par B. contre l'arrêt rendu contradictoirement entre parties le 6 octobre 1953, par la Cour d'appel de Léopoldville, n'a pas été dûment signifié par l'exploit de l'huissier Frankignoul du 23 novenbre 1954, cet exploit n'ayant pas été signifié au domicile, à la résidence ou à la personne de V. D., comme le prescrivent les articles 8 de la loi du 28 février 1925, 68, 69 bis du code de procédure civile, 8 et 9 de l'ordonnence du 14 mai 1886, et, en ce que, d'autre part, l'enveloppe contenant la copie dudit exploit, remise à l'administration communale de Saint-Gilles, ne mentionnait pas la résidence de V. D. à Bobenge-Banalia, indiquée dans l'intitulé du pourvoi et l'original de l'exploit, ce qui a empêché l'administration communale de prendre toutes mesures utiles pour que la copie de l'exploit parvienne à la partie notifiée, comme le prescrivent les articles 68 et 68 bis du code de procédure civile, d'où il suit qu'a été violé le droit de V. D. de répondre dans le délai légal au pourvoi qui était, dès lors, non recevable ;

Attendu que la loi du 25 février 1925 n'a pas abrogé les dispositions antérieures autorisant la demande en restitution en entier au cas où la Cour a accueilli un pourvoi qui n'a pas été régulièrement notifié ;

Attendu que le défendeur B. a fait signifier le 23 novembre 1954 à l'adresse 139, rue Defacqz à Saint-Gilles, le pourvoi qu'il dirigeait contre l'arrêt de la Cour d'appel de Léopoldville du 6 octobre 1953 ;

Attendu que le demandeur V. D. était bien inscrit, à la date de la signification, comme ayant son domicile 139 rue Defacqz à Saint-Gilles ;

Mais attendu que les registres de la popu-

(1) L'arrêt ci-dessus présente un intérêt particulier en ce qu'il admet que l'état de résidant permanent au Congo entraîne naturellement la perte d'un domicile antérieur dans la métropole, alors même qu'il n'y a pas eu radiation des registres de la population ; qu'il en résulte la preuve du transfert de l'habitation réelle et de l'intention de fixer au Congo le principal établissement.

lation ne font pas à eux seuls preuve de la réalité du domicile de ceux qui y sont inscrits ;

Attendu qu'il résulte d'un certificat délivré à V. D. par les autorités de la Colonie, le 18 mars 1954, que celui-ci était résidant permanent à Bobenge-Banalia ;

Qu'aux termes de l'article 56 du livre du Code civil congolais intitulé « Des personnes », pareille résidence équivaut au domicile ;

Attendu que l'acte d'appel de B. contre le jugement du Tribunal de première instance de Stanleyville, confirmé par l'arrêt de la Cour d'appel de Léopoldville du 6 octobre 1953 a été signifié à V. D. à Bobenge-Banalia ;

Que l'exploit de signification de cet arrêt et le procès-verbal de saisie en exécution dudit arrêt, ont été signifiés à B. respectivement les 24 mars et 6 juillet 1954, à la requête de V. D. de résidence à Bobenge ;

Attendu que de l'ensemble de ces éléments il apparaît que, antérieuremet à la date de la sigification du pourvoi formé par B. contre l'arrêt du 6 octobre 1953, V. D. avait cessé d'être domicilié à Saint-Gilles et qu'il avait transféré son habitation réelle à Bobenge-Banalia, avec l'intention d'y fixer son principal établissement ;

Attendu que le pourvoi a été signifié, 139, rue Defacqz à Saint-Gilles, par remise de la copie au bourgmestre de cette commune ;

Que sur l'enveloppe contenant cette copie, la résidence de V. D. à Bobenge-Banalia n'était pas mentionnée ;

Attendu qu'en raison de toutes ces circonstances, l'exploit de signification du pourvoi et le pourvoi lui-même ne parvinrent pas à V. D. avant que la Cour fût appelée à statuer sur le pourvoi ;

Que l'exploit, irrégulièrement notifié et partant nul, n'a pas valablement saisi la Cour ; que le droit de défense de V. D. a été méconnu ;

Par ces motifs,

Vu le procès-verbal d'offres réelles, constatant à la fois l'offre et la remise des frais préjudiciaux ;

Reçoit la requête en restitution en entier ;

Rapporte l'arrêt rendu entre parties le 2 février 1956 ;

Dit que cet arrêt doit être tenu pour non avenu dans toutes ses dispositions ;

Rejette le pourvoi dirigé par B. contre l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Léopoldville le 6 octobre 1953 ;

Ordonne la suppression de la mention marginale prescrite par l'arrêt rapporté et condamne B. aux dépens, en ce compris ceux afférents à l'arrêt rétracté.

Les dépens taxés à la somme de 3.336 frs envers la partie demanderesse et à la somme de 660 frs envers la partie défenderesse, les dépens afférents à l'arrêt rétracté s'élevant à la somme de 5.710 frs.

(Siégeaient : MM. Bareel, Conseiller ff. de Président ; Anciaux Henry de Faveaux, Piret, Moriamé et Gilmet, Conseillers ; Janssens de Bisthoven, Premier Avocat Général.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

4 octobre 1955

Caisse Coloniale des Pensions et Allocations familiales pour employés c./E.

DROIT SOCIAL. — LEGISLATION SOCIALE. — Allocations familiales. — Date de l'octroi. — Frais d'instance devant la Cour.

Pour fixer la date de l'octroi du bénéfice des allocations familiales à l'ayant droit (A. R. 10-12-51), il ne peut être tenu compte que de la date à laquelle la demande a été régulièrement introduite dans les formes et les délais légalement prévus (A. M. 25-4-53).

En cette matière, les règles de la procédure ordinaire sont d'application quant aux frais de l'instance devant la Cour d'appel.

ARRET

. . . . . .

Attendu que le recours formé par lettre recommandée du 12 septembre 1955 a été

ntroduite dans les délais légaux et est recevable ; qu'il vise à la réformation de la décision prise le 16 juin 1955 par le Conseil des Allocations Familiales annulant la décision du 9 septembre 1954 de la Caisse Coloniale des Pensions et Allocations Fami liales ;

Attendu que l'intimé, assujetti depuis le 17 novembre 1953 au décret sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés, réunissait à dater du premier décembre 1953 les conditions requises pour bénéficier des allocations familiales du chef de son épouse et de ses deux enfants ; que conformément à l'article 7 de l'arrêté royal du 10 décembre 1951 il lui appartenait d'introduire sa demande dans les six mois de la date à laquelle s'était ouvert le droit aux dites allocations ;

Attendu que la demande d'allocation n'ayant été adressée que par lettre du 8 juillet 1954 à la Caisse des Pensions et Allocations Familiales, celle-ci décida, sur base de la disposition législative prémentionnée, que le bénéfice des allocations ne pouvait être attribué à l'intéressé qu'à partir du 1er février 1954 ; que l'intimé s'est pourvu contre cette décision, soutenant qu'au mois de novembre 1953 il remit les formulaires par lesquels il introduisait sa demande, à un fonctionnaire du bureau du territoire de Kibombo, lequel les fit parvenir à l'employeur de l'intimé qui les égara ; que le Conseil des Allocations Familiales considérant que l'intimé avait rapporté la preuve de ses allégations et que la procédure était régulière, dit pour droit par la décision querellée, que les allocations familiales devaient être payées à partir du 1er décembre 1953 ;

Attendu que l'article 7 de l'arrêté royal du 10 décembre 1951 déjà cité, stipule impérativement que les demandes d'allocations familiales doivent être introduites dans les formes fixées par arrêté ministériel ; que l'article 1er de l'Arrêté Ministériel du 25 avril 1953 précise que les demandes doivent être adressées en double exemplaire sous pli recommandé soit au directeur de la Caisse Coloniale des Pensions et Allocations Familiales pour employés, Avenue Louise 194 à Bruxelles, soit au fondé de pouvoir de cet organisme à Léopoldville, soit encore à l'employeur lorsque celui-ci est autorisé par la Caisse Coloniale à procéder directement au paiement des allocations ;

Attendu qu'il ne résulte d'aucun élément du dossier soumis à la Cour et qu'il n'a pas été allégué par l'intimé que son employeur était autorisé à lui verser directement les allocations familiales ; qu'il en résulte que l'intimé avait l'obligation d'adresser sa demande à la Caisse Coloniale ; qu'outre qu'il ne peut être censé ignorer les formalités légales requises en la matière, celles-ci lui ont encore été remémorées sur les formulaires qu'il a été amené à remplir au mois de novembre 1953 en vue de l'introduction de sa demande ;

Attendu que c'est à bon droit que l'appelante soutient ne pas avoir à prendre en considération une demande qui n'a pas été introduite dans les formes et délais prescrits, la date d'introduction de cette demande chez l'organisme seul compétent pour la recevoir étant en effet une formalité substantielle puisqu'elle permet seule de vérifier si le délai de six mois fixé par les articles 7 de l'arrêté royal du 10 décembre 1952, 1 et 4 de l'Arrêté Ministériel du 25 avril 1953 a ou non été respecté ; que la demande n'ayant été régulièrement introduite que le 8 juillet 1954, il en résulte, conformément aux dispositions législatives précitées, que les allocations familiales ne peuvent être versées à l'intimé qu'à partir du premier février 1954, et non du premier décembre 1953 comme l'a décidé le Conseil des allocations familiales ;

Attendu quant aux frais de l'instance, qu'il ne ressort d'aucun élément que la procédure organisée par l'article 23 de l'Arrêté Royal du 10 octobre 1951 doive être considérée comme de juridiction gracieuse exempte de la taxation des frais, ainsi qu'il a été prévu notamment par les articles 25 et 28 des décrets des 20 décembre 1945 réglementant la réparation du dom-

mage resultant d'accidents de travail et de maladies professionnelles ; qu'il ne peut à cet égard être tiré argument de la gratuité de la procédure devant le Conseil des allocations familiales qui est une institution distincte des juridictions de jugement ordinaires, à laquelle ne peuvent s'appliquer les prescriptions du décret du 9 juillet 1923 : que si aux termes de l'article 34 de l'Arrêté Royal du 10 octobre 1951, tel qu'il résulte du décret 26 novembre 1951 les documents dont la production est exigée en vue de l'exécution de cette législation sont délivrés gratuitement et sont exempts de tous droits au profit du trésor, aucune disposition analogue n'a été prise en ce qui concerne les frais du recours instauré en la matière devant la Cour d'appel statuant comme juridiction contentieuse ; qu'à défaut de semblable disposition spéciale il y a lieu d'appliquer les règles de la procédure ordinaire et de mettre par conséquent les frais de l'instance d'appel à charge de la partie succombante :

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant sur pièces ;

Après avoir pris l'avis du Ministère Public ;

Reçoit le recours et y faisant droit : annule la décision du 16 juin 1955 du Conseil des Allocations Familiales ;

Met les frais de l'instance d'appel taxés à 640 frs à charge de l'intimé.

(Siégeaient : Président, M. E. Declerck, Conseiller faisant fonctions de Président ; Conseillers, MM. G. Beckers et A. Giffroy ; Ministère Public, M. L. de Waersegger, Substitut du Procureur Général).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
15 mars 1956
M. P. c./ M. A.

DROIT PENAL. — ROULAGE. — Usager dépassant un autobus à l'arrêt. — Responsabilité pénale de cet usager. — Partage de la responsabilité civile avec les parents de la victime âgée de 4 ans et demi.

Commet une infraction au règlement de la police de roulage le conducteur d'un véhicule automobile qui dépasse à allure réglementaire, mais accélérée, un autobus arrêté pour le débarquement de ses passagers.

L'imprudence commise par un enfant qui, descendant d'un autobus, traverse la chaussée, doit être considérée comme un élément prévisible dont les usagers doivent tenir compte pour redoubler de prévoyance et de précaution.

Le jeune enfant, en faisant irruption sur la voie publique sans prendre les précautions nécessaires, commet également une imprudence qui, sans être infractionnelle en raison de son jeune âge, engage cependant la responsabilité civile de ses parents.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'appel du prévenu, limité à l'action civile, est régulier en la forme ; que sont également réguliers et recevables les appels du ministère public et de la partie civile ;

Attendu que la Cour est ainsi saisie tant de l'action publique que de l'action civile dont a eu à connaître le premier juge ;

Attendu que les circonstances dans lesquelles se produisit l'accident survenu le 28 juin 1955 et dont fut victime l'enfant M. M. ont été correctement relatées au jugement a quo ; que c'est avec raison que le premier juge a admis que le prévenu avait commis une imprudence en dépassant un autobus arrêté pour le débarquement de ses passagers, ce en le longeant sur sa gauche à une allure accélérée ; qu'ainsi le prévenu s'était mis dans l'impossibilité d'éviter l'obstacle constitué par la fillette M., surgissant sur la route pour la traverser, après avoir contourné le devant de l'autobus dont elle était descendue ;

Attendu que c'est vainement que le prévenu soutient avoir observé les règles de

la circulation en longeant l'autobus pour demeurer sur la partie droite de la route — et bien qu'effectuant la manœuvre de dépassement en accélérant son allure — n'avoir pas outrepassé la vitesse réglementaire de soixante kilomètres-heure ;

Que tout en observant les prescriptions du code de la route, le prévenu devait en outre se conformer aux règles générales de prévoyance et de précaution et prendre les mesures que commandent les circonstances (Cfr. Goedseels, Code pénal Belge éd. 1948, t. II Nos 2525 — 2526 et réf. cit.) ;

Qu'en la cause, il pouvait et devait prévoir que les passagers de l'autobus qu'il suivait depuis un certain temps pouvaient être des enfants ramenés de leur école à leur domicile ; que l'autobus s'arrêtant sur la droite de l'Avenue de l'Industrie — à l'endroit où celle-ci de ce côté longe la voie ferrée — les passagers en descendant devaient nécessairement traverser la voie publique pour rentrer chez eux ; que l'imprudence d'un enfant était prévisible à l'occasion de cette traversée ;

Attendu que le prévenu — dépassant l'autobus arrêté — devait dès lors s'en écarter davantage, modérer son allure et avertir de son arrivée ;

Attendu que son manque de prévoyance et de précaution a donc été constitutif dans son chef d'une faute génératrice de l'accident et de ses conséquences ;

Attendu que la peine prononcée pour sanctionner l'infraction est légale ; qu'elle est adéquate compte tenu des bons antécédents du prévenu et de la sincérité de ses regrets ;

Attendu que c'est à juste titre que le jugement a quo a partagé par moitié les responsabilités civiles ; que la victime — en faisant irruption sur la voie publique — a également commis une imprudence ; que toutefois, âgée de quatre ans et demi, elle n'a pu, en raison de son manque de discernement commettre une infraction aux dispositions sur la police du roulage et partant une faute ; que cependant la partie civile a commis elle-même cette faute en omettant de suppléer au manque de discernement de l'enfant ; qu'il lui incombait soit de chercher ou de faire chercher l'enfant à l'autobus soit de prendre toute mesure pour éviter que celle-ci ne traverse inconsidérément la voie publuque (Léo., 28-9-1954, R. C. 2811) ;

Attendu que c'est à juste titre que le prévenu fait observer qu'il y a lieu d'écarter de la mission d'expertise libellée au jugement a quo la référence aux souffrances que la victime pourrait endurer au cours des traitements qu'elle serait amenée à subir dans l'avenir ; qu'il s'agit là d'un préjudice éventuel et donc incertain ;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge ;

Vu le code pénal spécialement en ses articles 52 et 54 ; les décrets sur l'organisation judiciaire et la compétence ; le code de procédure pénale ;

La Cour,

Statuant contradictoirement ;

Reçoit les appels, y faisant droit, les dit non fondés ;

Modifiant le cinquième point de la mission confiée a l'expert, dit que l'avis de l'expert ne doit pas porter sur l'importance des souffrances endurées par la victime au cours des traitements qu'elle serait amenée à subir dans l'avenir ;

Confirme pour le surplus en toutes ses dispositions le jugement dont appel ;

Renvoie la cause en continuation au Tribunal de 1re Instance de Léopoldville pour y être conclu, plaidé et statué sur la réparation du dommage ;

Condamne le prévenu et la partie civile chacun à la moitié des frais de l'instance d'appel taxés à 1.137,50 frs ; fixe à un jour la contrainte par corps afférente.

(Siégeaient : Président, M. E. Declerck, Conseiller faisant fonctions de Président ; Conseillers, M. A. Giffroy et R. van Raemdonck ; Ministère Public, M. P. Leduc, Substitut du Procureur Général. Plaidait : Me Leclercq).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
13 novembre 1956
D. & Crts. c./ P.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — EXCEPTIONS ET FINS DE NON RECEVOIR. — CONTRAT. — Contrat de partage : non attaquable par action résolutoire. — Caractère de l'exception. — Résolution d'un contrat : effet.

ASSOCIATION. — SOCIETE. — Association momentanée : nature. — Société non légalement constituée : nature.

DESISTEMENT. — Désistement d'action : condition de validité.

DOMMAGES-INTERETS. — Résolution du contrat avec dommages-intérêts : base de l'évaluation du dommage.

Un contrat de partage ne peut être attaqué par la voie de l'action résolutoire. L'exception n'est pas d'ordre public.

La résolution d'un contrat comporte la remise en état des parties dans la situation qui existait entre elles avant la conclusion du contrat résolu.

Une association momentanée est celle qui a pour objet de traiter, sans raison sociale, une ou plusieurs opérations de commerce déterminées.

Une société civile ou commerciale non encore « légalement » constituée constitue juridiquement une simple communauté de fait sans personnalité civile ou juridique, n'ayant pas d'avoir propre, les apports mis en commun étant la co-propriété indivise des associés communistes.

Un désistement d'action n'est valable que s'il a été accepté par l'adversaire.

En cas de résolution de contrat avec dommages-intérêts, ceux-ci doivent réparer le préjudice résultant non pas de l'inexécution fautive du contrat mais de sa résolution, c'est-à-dire de sa dissolution « ex tunc », avec toutes les conséquences que cette résolution comporte.

ARRET

. . . . . .

Attendu que régulièrement saisi, par l'actuel intimé, d'une action principale tendant à : 1° la résolution aux torts et griefs des actuels appelants d'une convention intervenue entre parties le 19 janvier 1952 ; 2° la condamnation des actuels appelants au délaissement des biens de l'intimé sinon à leur expulsion ; 3° leur condamnation au payement, à titre de dommages-intérêts, d'une somme totale de 8.618.493,67 frs, le tribunal de première instance de Coquilhatville a, par jugement contradictoire du 13 septembre 1955, déclaré la dite convention résolue aux torts et griefs des appelants, dit pour droit que les parties doivent être remises dans la situation qui existait entre elles avant la conclusion de cette convention, soit dans l'association de fait qui existait entre elles en application du contrat du 4 janvier 1951, condamné les appelants au délaissement de la plantation de P. sinon à leur expulsion de cette plantation et, pour le surplus, a, avant faire droit au fond, désigné expert ;

Que saisi concurremment, par les actuels appelants, d'une action reconventionnelle tendant : 1° à l'obtention d'une somme de 1.000.000 de frs à titre de dommages-intérêts et 2° à la dissolution et la liquidation de l'association de l'intimé avec un sieur C., le dit Tribunal a, par même jugement, déclaré celle-ci non fondée et en a débouté les actuels appelants ;

Attendu que l'appel de ce jugement ainsi que l'appel incident, — ce dernier étant limité à la disposition disant pour droit que les parties doivent être remises dans la situation existant entre elles avant la conclusion de la convention du 19 janvier 1952, soit dans l'association de fait qui existait entre elles en application du contrat du 4 janvier 1951 — sont réguliers en la forme et recevables ;

Que la Cour n'est cependant pas saisie du jugement a quo en tant qu'il a statué sur l'action reconventionnelle, les appelants, demandeurs en reconvention originaires, n'ayant pas conclu à cet égard et l'intimé s'étant borné à postuler quant à ce, la confirmation du jugement entrepris ;

Attendu qu'il est constant :

— que, par une convention du 4 janvier 1951, les actuels litigants, pris individuellement, se sont engagés à créer entre eux une société commerciale de personnes à responsabilité limitée ayant la dénomination « S. » et prenant effet le 1 janvier 1951 ;

— que, bien que non encore légalement constituée, cette société en formation est, sous la dite raison sociale, immédiatement entrée en activité à l'aide des apports des associés, apports mis en commun, individualisés et valorisés par un inventaire établi le 4 janvier 1951 et signé par tous les associés ;

— Qu'est intervenue le 19 janvier 1952 entre l'actuel intimé, d'une part, et les actuels appelants, d'autre part, une nouvelle convention complexe qui, à l'analyse, a manifestement eu pour but la sortie de l'intimé de la communauté de fait existante entre eux par suite de la convention du 4 janvier 1951 et la reprise de son apport en biens immobiliers par les autres associés communistes ;

— Que c'est sur base de la non-exécution fautive par les appelants de leurs obligations contractuelles découlant de cette dernière convention que l'actuel intimé a introduit son action en la présente cause ;

Attendu, quant à la recevabilité de cette action, que les appelants ne reproduisent plus, devant la Cour, les moyens d'irrecevabilité soulevés par eux en première instance, à savoir : l'exception de chose jugée, le défaut d'intérêt et l'exceptio nde non-exécution (« Exceptio non adimpleti contractus ») ;

Attendu que seul parmi ces moyens celui tiré du défaut d'intérêt est d'ordre public ; que le premier juge y a déjà pertinemment répondu ; que l'intérêt de l'intimé, demandeur originaire, est patent résultant du reste avec évidence des demandes mêmes qu'il a formulées ;

Attendu que devant la Cour les appelants soulèvent un nouveau moyen d'irrecevabilité tiré du fait que la convention du 19 janvier 1952, constituant un contrat de partage, ne peut être attaquée par la voie de l'action résolutoire (Vr. De Page, T. II (complément II), n° 881 et T. IX, n° 1460, Baudry-Lacantinerie : « Obligations », T. 2, n° 909, Planiol et Ripert, T. VI, n° 423) ;

Mais attendu que ce moyen, opposé pour la première fois en appel, ne peut être reçu par la Cour ; que l'intimé s'y est, en effet, formellement opposé et le moyen n'est pas d'ordre public, l'exclusion visée n'étant d'ailleurs d'application qu'à défaut d'un pacte commissoire exprès qui doit être respecté (Vr. De Page : Ibidem, n° 881, 2°, Planiol et Ripert : Ibidem, n° 423 in fine) ;

Attendu que les appelants soulèvent encore, sans toutefois dire expressément qu'ils y voient un moyen d'irrecevabilité, et demandent à la Cour de constater qu'il y a contrariété entre le jugement a quo et un jugement rendu entre les mêmes parties par le tribunal de première Instance de Coquilhatville le 9 juin 1953 et actuellement coulé en force de chose jugée, jugement qui a dit l'action du demandeur, l'actuel intimé, irrecevable et, statuant sur l'action reconventionnelle des défendeurs, a dit pour droit « que la convention du 19 janvier 1952 a pleine et entière valeur et doit être exécutée jusqu'à décision contraire éventuelle de justice » ;

Attendu cependant que l'action qui a donné lieu au jugement du 9 juin 1953 avait un tout autre objet que celui de l'action dans la présente cause ; qu'elle tendait, en effet, à la dissolution et la liquidation de l'association de fait entre parties résultant de la convention du 4 janvier 1951 alors qu'actuellement l'intimé poursuit la résolution, pour inexécution fautive, de la convention ultérieure, intervenue entre parties le 19 janvier 1952 ; qu'en plus, on ne voit guère la contrariété qui pourrait exister entre une décision qui dit une association de fait dissoute par l'effet d'une convention ultérieure, déclarée valable et faisant la loi des parties, et une décision postérieure qui dit cette dernière convention résolue pour cause d'inexécution et en infère la revie de l'association de

fait précédemment déclarée dissoute ;

Qu'il échet donc de rejeter la demande formulée à cet égard par les appelants ;

Attendu, quant au fond de l'action principale, que les appelants ne contestent pas être restés, fautivement en défaut, d'exécuter la plupart de leurs obligations contractuelles découlant de la convention du 19 janvier 1952 ;

Que, dès lors, s'agissant d'un contrat synallagmatique et l'exclusion à motif qu'il s'agit d'un contrat de partage ne devant être prise en considération en l'espèce, c'est à bon droit que, conformément à la demande de l'intimé, le premier juge a déclaré la dite convention résolue aux torts et griefs des appelants (Vr. art. 82 du C. C. L. III et De Page, T. II, nos 874 et 887) ;

Attendu qu'après avoir déclaré cette convention résolue, le premier juge a en plus, sans y avoir été invité, déclaré pour droit « que les parties doivent être remises dans la situation qui existait entre elles avant la conclusion de la convention du 19 janvier 1952, soit dans l'association de fait qui existait entre elles, en application du contrat du 4 janvier 1951 » ;

Attendu que cette déclaration « pour droit », critiquée par l'intimé, est, bien que superfétatoire, justifiée au fond ; que la la résolution d'un contrat qui est une des causes de la dissolution « ex tunc » emporte en effet « ipso facto » la remise en état des parties dans la situation qui existait entre elles avant la conclusion du contrat résolue (Vr. De Page, T. II, nos 812, 814 et 831) ;

Attendu que, concernant cette déclaration « pour droit » et pour éviter que son apport en biens immobiliers à la société en formation ne redevienne, par suite de la résolution de la convention du 19 janvier 1952, la co-propriété indivise des quatre associés, l'intimé soutient erronément qu'avant la dite convention il n'y a eu entre les associés qu'une « association momentanée » ayant laissé chacun d'eux propriétaire de son apport ; qu'une association momentanée est, en effet, celle qui a pour objet de traiter, sans raison sociale, une ou plusieurs opérations de commerce *déterminées ;* qu'elle est donc incompatible avec une exploitation régulière et continue comme celle qui a été réalisée en l'espèce par « S. » (Vr. Frédéricq, T. V, nos 796 et 799, De Page, T. I., n° 514, Elis. 27-2-15 : R. J. C. B. 1931, p. 353) ;

Attendu qu'une société civile ou commerciale non encore « légalement » constituée constitue juridiquement une simple « communauté de fait » sans personnalité civile ou juridique, n'ayant pas d'avoir propre, les apports des coassociés mis en commun étant la co-propriété indivise de ces derniers (Vr. Frédéricq, T. VI., n° 819 in fine, De Page, T I n° 513, T. V n° 9, sub B. 1°, nos 25, 29, 34, 66, R. P. D. B. V° « Société » nos 210, 223 et 253 et Vis « Société à forme dite commerciale » n° 94. Elis. 20-1-40 : R. J. C. B., p. 127) ; que tel est bien le cas en l'espèce :

Attendu que l'intimé soutient encore que l'association ayant existé entre parties avait déjà été dissoute avant la convention du 19 janvier 1952 de sorte que son apport était redevenu sa propriété ; qu'il invoque à l'appui de sa thèse les clauses 1, 2, 4 et 5 de la convention, les trois premières prévoyant une location de ses biens immobiliers aux intimés, la dernière spécifiant que « l'activité de la Société en formation S. sera clôturée au 31 décembre 1951 » ;

Attendu cependant que rien ne prouve que la communauté de fait existante entre parties avait déjà été dissoute lors de la convention du 19 janvier 1952 ; qu'aucun écrit n'a été produit à cet égard et les termes mêmes « sera clôturée » employés dans la clause 5 de la convention indiquent clairement que celle-ci a été conçue et décidée avant la clôture de l'activité et la dissolution de la « Société » ; que, par ailleurs, les clauses 1, 2 et 4 font partie de l'ensemble des clauses de la convention qui, bien que celle-ci étant complexe, forment un tout indivisible (Vr. De Page T. IV, n° 4 C et note 5 — Aubry et Rau : T. IV, p. 68, 69) ; qu'elles ne permettent, dès lors, pas d'en inférer que l'intimé aurait

pu se considérer comme seul propriétaire des biens immobiliers ayant constitué son apport ou aurait été considéré comme tel par les co-contractants s'il n'avait souscrit l'ensemble des clauses formant la convention ;

Attendu, dans ces conditions, qu'il n'y a pas lieu de modifier la déclaration « pour droit » du premier juge, ici examinée, comme l'a demandé l'intimé ni de la supprimer ;

Attendu qu'en ordre subsidiaire l'intimé a encore demandé de lui donner acte « de ce qu'il se désiste de sa demande de résiliation ou de résolution de la convention du 19 janvier 1952 uniquement en ses dispositions qui concernent la clôture au 31 décembre 1951 de l'association de fait « Société en formation S. » et la liquidation de cette association » ;

Que cependant cette demande ne peut être prise en considération à défaut d'acceptation, par les appelants, du désistement partiel proposé qui est un désistement d'action (Vr. R. P. D. B. V° Désistement n° 75 ; Sohier : « Droit de procédure » nos 188 et svts ; Laurent, T. X, no 412) ;

Attendu que la résolution de la convention du 19 janvier 1952 faisant revivre la communauté de fait existante entre parties avant la conclusion de cette convention, le chef de la demande de l'intimé tendant au délaissement de ses biens par les appelants sinon à leur expulsion n'est pas fondé, ces biens étant la copropriété indivise des 4 associés communistes ;

Qu'il y a donc lieu de réformer à cet égard le jugement entrepris ;

Attendu, quant au chef de la demande tendant à l'obtention de dommage-intérêts, que la résolution d'un contrat, pour inexécution fautive, donne en principe, à la victime, droit à des dommages et intérêts (art. 82 du C. C. L. III) ;

Attendu, toutefois, que l'intimé ne peut être suivi lorsqu'en l'espèce, pour la fixation du montant des dommages-intérêts à lui allouer, il se borne à accumuler les bénéfices qu'il aurait pu retirer des clauses de la convention à son seul avantage sans tenir compte que la résolution de la convention a pour effet non seulement de le libérer de ses propres obligations contractuelles mais aussi de remettre les co-contractants dans la situation de communauté de fait qui existait entre eux avant la conclusion de la convention résolue ;

Attendu qu'ayant opté pour la résolution du contrat alors qu'il lui était loisible de forcer les appelants à l'exécution de leurs obligations méconnues (art. 82 du C. C. L. II), il appartient à l'intimé de rapporter la preuve qu'il a subi un préjudice résultant directement non pas de l'inexécution du contrat par les appelants mais de la résolution du contrat, c'est-à-dire de sa dissolution « ex tunc », en tenant compte de toutes les conséquences que cette résolution comporte (Vr. De Page, T. II, n° 890) ;

Attendu que sur cette base aucune des parties n'a encore plaidé ni conclu ; que l'affaire n'est donc pas en état à cet égard ;

Attendu que la demande tendant à obtenir provisionnellement une somme de un million de francs à titre de dommages-intérêts n'est actuellement pas justifiée ; qu'il échet donc de la rejeter ;

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions ;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général a. i. A. Theunis en son avis déclarant s'en référer à la sagesse de la Cour ;

Reçoit les appels ;

Dit l'appel principal partiellement fondé, l'appel incident non fondé ;

Confirme le jugement a quo en tant qu'il a reçu l'action du demandeur, a déclaré la convention du 19 janvier 1952 avenue entre les parties, résolue aux torts et griefs exclusifs des défendeurs, et a déclaré pour droit que les parties doivent être remises dans la situation qui existait entre elles avant la conclusion de la convention du 19 janvier 1952, soit dans l'association de fait qui existait entre elles en en application du contrat du 4 janvier 1951 ;

Et pour le surplus, dans les limites de sa saisine, met à néant le jugement entrepris et statuant à nouveau :

Dit non fondé le chef de la demande tendant à la condamnation des appelants à délaisser en faveur de l'intimé « tous les biens lui appartenant et visés par la convention du 19 janvier 1952 » et en déboute l'intimé ;

Ordonne aux parties de plaider et de conclure comme de droit sur le montant des dommages intérêts à allouer éventuellement à l'intimé en tenant compte des décisions de la Cour contenues dans le présent arrêt ;

Remet à cette fin la cause en continuation à l'audience publique du mardi 26 février 1957 ;

Dit n'y avoir actuellement lieu à allouer provisionnellement à l'intimé une somme de un million de francs à titre de dommages-intérêts ;

Réserve les dépens.

(Siégeaient : MM. L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; G. Beckers et P. Piron, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Nyns, Willemart, Brys et Jabon).

NOTE

1. L'article 56 du Code de Procédure Civile déclare les DEMANDES nouvelles formées en cause d'appel irrecevables en principe ou sauf les exceptions qu'il admet. Cette irrecevablité n'est cependant pas d'ordre public.

Mais il est loisible aux parties d'invoquer, pour la première fois en instance d'appel des MOYENS nouveaux

2. Dans une société qui n'a pas la personnalité juridique, les biens apportés ne peuvent évidemment appartenir qu'aux associés. Ils ne leur appartiennent, d'ailleurs pas nécessairement en « copropriété indivise », les apports pouvant n'avoir été faits qu'en jouissance. Il peut aussi avoir été convenu qu'au cas de dissolution (sous réserve du droit des tiers) les associés reprendraient certains de leurs apports en nature.

COUR D' APPEL DE LEOPOLDVILLE
19 novembre 1957.
Sté I. c./ Sté S.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. — ACTION ET APPEL TEMERAIRES ET VEXATOIRES. — Caractère. — Dommages-intérêts : absence de solidarité.

La demande de dommages-intérêts pour appel téméraire et vexatoire est un accessoire de la demande principale et, comme tel, recevable.

Les appelants ne peuvent être condamnés solidairement à ces dommages-intérêts, mais chacun d'eux peut être tenu à la réparation intégrale du préjudice causé.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'appel n'est pas fondé ;

Attendu que l'intimée postule la condamnation solidaire des appelants ou de l'un à défaut de l'autre, au paiement d'une somme de 5.000 frs, à titre de dommages et intérêts pour appel téméraire et vexatoire ;

Attendu que cette demande, qui constitue un accessoire de la demande principale, est recevable (art. 56 Code Proc. civile) ;

Attendu qu'en l'espèce, l'appel, interjeté le dernier jour utile, est manifestement dilatoire, puisque la créance de l'intimée n'est pas contestée, que les fournitures, dont le paiement est réclamé, ont été faites en mars et avril 1956 et que, même si des délais de paiement avaient été accordés, ils seraient depuis longtemps expirés ;

Attendu que constitue un abus de droit l'appel qui n'a d'autre but que de gagner du temps par des moyens de procédure ; qu'en l'espèce, l'usage abusif du droit

d'exercer un recours revêt un caractère malicieux et dommageable (voir « Des engagements qui se forment sans convention, » nos 97, 101 et 101 bis et réf., dans le « Droit civil du Congo belge », collection A. Sohier, t. III) ;

Attendu que la somme postulée par l'intimée réparera d'une manière équitable le dommage que lui ont causé les appelants en l'obligeant à comparaître en instance d'appel ;

Attendu qu'à défaut de disposition légale, il ne peut être prononcé de condamnation solidaire contre les auteurs d'une même faute quasi-délictuelle ; que toutefois, chacun d'eux, ayant causé l'entier dommage, est tenu à la réparation intégrale qui est postulée (voir l'ouvrage cité, nos 265 à 268 ; cons. observations G. Mineur, sous Inst. Léo., 18-2-1955 ; J. T. O., 1956, 154) ;

Par ces motifs,

La Cour, statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions, plus amples ou contraires ;

Reçoit l'appel ; le déclare non fondé ;

Confirme la décision entreprise ;

Reçoit la demande accessoire de l'intimée ; la dit fondée ; en conséquence, condamne chacun des appelants à payer à l'intimée à titre de dommages et intérêts la somme de 5.000 frs, avec la réserve que la réparaton ne doit être prestée qu'une ois ;

Condamne les appelants aux frais de l'instance, taxés à la somme de 1.100 frs.

(Siégeaient : MM M. Raë, Président ; G. Beckers et J. Devos, Conseillers ; F. De Raeve, Ministère Public. Plaidaient : Mtre Jabon et Brys).

COUR D'APPEL DE LEOPODVILLE
25 novembre 1957.
W. c./ Dame T.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. — DIVORCE. Faits nouveaux proposés en instance d'appel. — Faits postérieurs au jugement dont appel.

Les faits postérieurs au jugement dont appel, proposés pour la première fois devant la Cour, peuvent être admis à preuve s'ils se rattachent intimement aux faits invoqués comme cause de divorce en la demande, de telle sorte qu'ils les déterminent seulement et les caractérisent.

ARRET

. . . .

Attendu que, par son arrêt du 3 mars 1953, la Cour de céans a déclaré le Tribunal de Première Instance de Stanleyville compétent pour connaître de l'action intentée par l'appelant et tendant à obtenir le divorce aux torts et griefs de l'intimée ;

Attendu que le premier juge, régulièrement ressaisi par exploit du 14 avril 1953, a dit cette action recevable mais non fondée par sa décision du 9 octobre 1953 ; que l'appelant, par son recours, a postulé la réformation de ce jugement ; que, toutefois, par conclusions, il limite son appel à la décision relative au fond ;

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

Attendu qu'à la base de son action, l'appelant a invoqué le refus de son épouse de rejoindre le domicile conjugal et le fait qu'elle entretient avec un sieur L. des relations ayant le caractère d'injure grave ;

Attendu que, dans ses conclusions d'appel, l'appelant a renoncé au premier grief, à raison de la décision du Tribunal de Première Instance de Bruxelles autorisant l'intimée à avoir une résidence séparée ;

Attendu qu'en ce qui concerne la seconde cause de divorce invoquée, c'est à bon droit que le premier juge a décidé qu'elle n'était pas établie « de plano » ;

Attendu que l'appelant offre actuellement de rapporter la preuve de différents faits qu'il prétend être de nature à démontrer la réalité du second grief allégué ;

Attendu que cette offre de preuve, quoiqu'elle n'ait pas été proposée devant le premier juge, peut être accueillie en

instance d'appel (voir A. Sohier ; Droit civil du Congo belge., T. Ier par M. Verstraete, p, 303, n° 268, Novelles : T. II, V° Du Divorce, n°s 766, 860 et 861, article 138 du C. C. L. I);

Attendu que les différents faits, cotés par l'appelant, sont postérieurs au jugement entrepris ; que ceux-ci, cependant, se rattachant intimement aux faits allégués antérieurement, qu'ils déterminent et caractérisent, peuvent être admis en preuve (De Page : T. I. no 886, Pierard : Du Divorce, T. I. n° 276, T. II n° 532, R. P. D. B., V° Divorce; n°s 116 et suiv., n° 377, Léo., 6-4. 1948 : R. J. C. B., 1949, 92 ; Elis. 29-4-47. ; R. J. C. B., 140 ; Léo., 29-6-55 : R. J. C. B,. 343, Cass. fr., 27-5-51 : Dall. 1952, 506) ;

Attendu que les faits articulés sont précis et paraissent pertinents ; qu'il échet de faire droit à la demande d'enquête formulée par l'appelant ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : M^tres^ Jacob de Beucken et Brys.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE
20 décembre 1957.
H. c./ Sté C. C. S.
M. c./ Sté R.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — CONTRAT D'EMPLOI. — Contrat de durée déterminée. — Clause de rupture anticipative. — Remise en vigueur du contrat rompu. — Dommages-intérêts pour rupture injustifiée : primes.

I. Une clause, permettant la rupture avant terme par l'employeur d'un contrat d'emploi de durée déterminée à des conditions moins avantageuses que celles prévues à l'article 45 du décret du 25 juin 1949, est nulle.

Elle n'a pas pour effet de transformer le contrat dont la durée est déterminée en contrat de durée indéterminée.

Il n'appartient pas à l'employeur de revenir unilatéralement sur cette rupture pour faire application d'une clause du contrat rompu, lui permettant de transférer le contrat à un autre employeur.

II. Les primes qui présentent le caractère d'une simple gratification ne sont pas comprises dans la rémunération pour le calcul de l'indemnité de rupture.

ARRET

. . . . .

Attendu que l'appel est régulier en la forme ; qu'il est recevable sauf, à défaut de grief, en ce qui concerne la disposition du jugement a quo qui dit recevable l'action introduite par l'appelant ;

Attendu que celui-ci poursuit la condamnation de la société intimée au paiement de la somme de 208.223 frs, réduite en conclusions à 205.844 frs, à titre d'indemnité de rupture d'un contrat d'emploi, de celle de 33.735 frs du chef de participation aux bénéfices et de la somme de 24 400 frs pour solde de l'indemnité de rengagement ;

Attendu qu'il est constant aux débats que l'appelant a été engagé au service de l'intimée, en qualité de boulanger-pâtissier, dans le courant du mois de février 1948, d'abord à l'essai et ensuite pour une durée de trois ans ; que ce contrat a été renouvelé en 1951 et puis en 1954 pour une durée de trois ans prenant cours le 19 novembre 1954 ;

Attendu que l'appelant a reçu, le 11 juillet 1955, une lettre sur papier à firme « Cie C. C. S., adresse télégraphique R. » est signée « R. M. D. », par laquelle l'appelant était avisé de la dissolution prochaine des sociétés constituées entre Messieurs R. et D. ; qu'en outre, cette lettre contient notamment la phaase suivante. « J'attire votre attention sur la clause de préavis contenue dans le contrat d'engagement que vous avez signé avec notre société et vous prie de bien vouloir considérer la présente comme préavis mettant fin en temps et délai voulu aux engagements d'emploi existant entre vous et notre so-

ciété. Dès que la dissolution de nos sociétés deviendra effective, vous serez libre de tous engagements envers elles » ;

Que le 25 octobre 1955, une nouvelle lettre a été envoyée à l'appelant, lettre écrite sur papier à firme « R. » et signée par MM. R. et D. sous la mention : « R. Boulangerie-Biscuiterie », annonçant la dissolution de la société à la date du 29 octobre ; qu'il y était en outre libellé ce qui suit : « Nous avons le plaisir de vous faire savoir que la lettre de préavis qui vous a été notifiée le 11 juillet 1955 doit être considérée comme nulle et non avenue. En effet vous serez, conformément à l'article 15 de votre contrat d'emploi, transféré d'office au service de Mr. D., à dater du 30 courant » ;

Attendu que l'appelant a effectivement quitté le service de l'intimée le 29 octobre 1955 et qu'il s'est ensuite engagé chez le sieur D. en vertu d'un nouveau contrat d'emploi ;

Attendu que l'appelant a assigné l'intimée sur la base de l'article 45 du décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi ;

Attendu que devant le premier juge l'intimé a soutenu que la lettre du 11 juillet 1955 avait un caractère purement privé et n'avait pas pu engager la société R. ; que le premier juge, admettant ce soutènement, a débouté l'appelant de son action ;

Attendu que devant la Cour, l'intimée soutient en ordre principal que le contrat, qui liait les litigants, était à durée indéterminée parce qu'il contenait une clause rédigée en ces termes : « art. 12. La société aura le droit de mettre fin au contrat avant le terme indiqué à l'art. 6 ci-dessus au moment qui lui convient et sans avoir à justifier sa décision, mais moyennant un préavis de 3 mois, ou sans préavis, moyennant paiement à l'agent d'une indemnité forfaitaire équivalant à trois mois d'appointements proprement dits » ;

Attendu que pareille clause, qui est en contradiction avec celle fixant à trois ans la durée du contrat, ne peut avoir pour effet d'en modifier la nature ; qu'elle est nulle et de nul effet en vertu de l'article 4 du décret du 25 juin 1949, puisqu'elle donne à l'employé un avantage inférieur à celui prévu par l'article 45 du dit décret (cons. : Cass., 30-6-1955 ; R. J. C. B., p. 418) ; qu'il n'importe pas, en la cause, que la même faculté de mettre anticipativement fin au contrat ait été également accordée à l'employé moyennant un délai moindre (art. 13 du contrat) ;

Attendu qu'à tort le premier juge a considéré que la lettre du 11 juillet 1955 avait un caractère privé et ne pouvait engager la société intimée ;

Qu'en effet il n'est pas contesté que chacun des associés, R. et D., avait la signature sociale et pouvait en faire usage pour toutes les affaires de la société ;

Qu'il résulte de la lettre et des termes employés, que l'associé D. l'a écrite et signée au nom de la société ; que si d'une part, il est exact que le papier employé a pour entête : « Cie C. C. S. » et non « R. » — qui ne figure qu'à titre d'adresse télégraphique — d'autre part il échet de constater qu'il y avait pratiquement confusion entre les sociétés du même groupe ; qu'il n'est pas nécessaire, pour que soit engagée la société elle-même, que l'associé ait signé sous la raison sociale, cette formule n'étant exigée ni par la loi congolaise ni par le pacte social ; qu'il n'importe pas, au point de vue des relations de l'appelant avec l'intimée, son employeur, que la lettre du 11 juillet 1955 ait été écrite par l'associé D. sous l'impulsion d'un ressentiment causé par une mésentente entre les co-associés ; qu'au surplus, dans la lettre du 25 octobre 1955, signée par les deux associés, il est expressément reconnu qu'un préavis a été notifié à l'employé le 11 juillet 1955 ;

Attendu que par sa décision du 11 juillet 1955, l'intimée a unilatéralement rompu le contrat d'emploi litigieux par une « dénonciation avant terme » ; que cet acte, qui a sorti ses effets, conformément aux dispositions de l'article 37/c du décret du 25 juin 1949, n'a pu être annulé par la seule volonté de l'intimée ; que le contrat ne pouvait exister à nouveau que par l'accord des parties ;

Attendu que, subsidiairement, l'intimée prétend qu'en continuant à prester ses services, l'appelant a, ou bien considéré comme nulle la lettre du 11 juillet, ou bien a tacitement marqué accord pour une résiliation amiable du contrat d'emploi à la date de la dissolution de la société ;

Attendu que ces allégations vont à l'encontre des éléments du dossier ; qu'en effet l'appelant, par ses lettres des 28 et 29 octobre, a expressément réservé tous ses droits ; qu'il n'y a eu, à aucun moment, renonciation formelle ou tacite de l'appelant à des droits acquis ;

Attendu que vainement aussi l'intimée tente de faire retenir la lettre du 11 juillet comme une « notification de préavis » avec la conséquence que l'appelant aurait dû en tout cas prester ses services jusqu'au 15 novembre 1955, date à laquelle aurait expiré la moitié du préavis ;

Attendu en effet que dans les contrats à durée déterminée il ne peut être question de préavis légal ;

Attendu en conséquence que l'intimée ayant mis fin au contrat avant l'expiration du terme sans justes motifs, elle est, en principe, tenue au paiement des indemnités fixées par le décret du 25 juin 1949 ;

Attendu que l'appelant réclame une indemnité de rupture correspondant à sa rémunération pendant 14 mois ;

Attendu que cette durée, qui ne dépasse pas celle qui restait à courir en exécution du contrat, est conforme aux dispositions des articles 42 et 45 du décret précité, l'employé totalisant 7 années de services chez le même employeur ;

Attendu qu'à tort l'intimée invoque la prescription en tant que la demande vise le paiement d'une indemnité calculée sur les années de service antérieures au dernier contrat ;

Attendu que la demande n'est pas fondée sur les contrats antérieurs, dont la cessation remonte en effet à plus d'un an avant l'intentement de l'action, mais sur le dernier contrat qui a été rompu unilatéralement, avant terme et sans justes motifs, à un moment où l'employé comptait 7 années de services ; que décider qu'il ne peut être tenu compte que des services prestés en vertu du contrat en cours pour calculer le montant de l'indemnité de rupture, serait enlever toute portée pratique aux articles 44 et 45 du décret de 1949 lorque la rupture se situerait plus d'un an après l'entrée en vigueur du dernier contrat (voir dans le sens de la totalisation des services : John van Damme, nos 1103 - 1104) ;

Attendu que le montant de la partie fixe de la rémunération, soit 11.500 frs par mois n'est pas contesté ;

Attendu qu'à juste titre l'appelant réclame, en outre, les commissions, qui doivent être calculées sur la moyenne des commissions antérieures ; que l'intimée admet pour les années 1952, 1953, et 1954 le chiffre moyen de 40 482,50 frs, tandis que l'appelant réclame des commissions calculées sur la moyenne de 74.580 frs renseignée par le liquidateur, le sieur W. pour les années précitées ;

Attendu que les parties ne produisent aucun élément qui ferait suspecter la sincérité du bilan établi par le sieur W. pour l'année 1955, et d'où il résulte que la société intimée a subi une perte de 269.551 frs ;

Attendu en conséquence que la moyenne des commissions pour les trois dernières années s'établit comme suit ;

$$\frac{(74.580 \times 2) + 0}{3} = 48.386 \text{ frs} ;$$

Attendu que le montant total de l'indemnité de rupture due à l'appelant s'élève à :

$$14 \times \left(11.500 + \frac{48.386}{12}\right) = 217.450 \text{ frs} ;$$

que le premier chef de l'action est fondé à concurrence de ce montant ; mais attendu que l'appelant conclut lui-même à ce que la somme, qui lui a été payée pendant les mois de juillet à octobre 1955, soit 42.166 frs, soit déduite de ce montant ; que la Cour ne peut lui allouer plus qu'il ne demande, soit 175.284 frs ;

Attendu que c'est à tort que l'appelant réclame la somme de 33.735 frs pour participation aux bénéfices de l'année 1955, puisque le bilan afférent accuse un déficit ;

Que ce chef de la demande n'est pas fondé ;

Attendu que le solde de la prime de rengagement, soit 24.400 frs, n'est pas contesté ;

Par ces motifs,

La Cour,

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

Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof entendu ;

Dit l'appel non recevable en tant qu'il vise la disposition du jugement a quo qui a dit l'action recevable ; pour le surplus, le reçoit et le déclare partiellement fondé ;

Dans les limites de sa saisine met à néant la décision entreprise et statuant à nouveau :

Dit l'action de l'appelant partiellement fondée ;

Condamne l'intimée à payer à l'appelant les sommes de 175.284 et de 24.400 frs avec les intérêts à 6 % l'an depuis le 26 décembre 1955 ; déboute l'appelant du surplus de sa demande ;

Faisant masse des frais des deux instances, condamne l'intimée aux 5/6mes et l'appelant au 6me de ces frais, ceux d'appel étant taxés à la somme de 1.580 frs.

(Siégeaient : MM. M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; A. de Loof, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Bauchau et Soubry).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.
21 janvier 1958.
G. c./ D. S.

DROIT CIVIL. — ROULAGE. — Accident de Roulage. — DOMMAGES-INTERETS. — Cumul : Frais médicaux payés par l'employeur. — Perte de traitement. — Intérêts sur les montants alloués.

1. L'obligation pour le conducteur qui veut virer à gauche de laisser passer l'usager qui vient en sens inverse est rigoureuse, la priorité de ce dernier étant absolue.

II. L'accidenté n'a pas droit de réclamer, à titre d'indemnité, la part des frais médicaux qui lui ont été remboursés déjà, par la Colonie, en sa qualité d'agent, et par le Fonds Colonial des Invalidités.

Il a droit de réclamer, à titre de dommages-intérêts, à l'auteur de l'accident la différence de ce qu'il a touché à titre de traitement et de ce qui aurait touché au même titre si l'accident n'avait pas eu lieu.

Le juge peut lui accorder des intérêts, compensatoires depuis le jour de l'accident.

ARRET

.

Attendu que les appels, principal et incident, sont réguliers en la forme et recevables ;

Attendu que l'action introduite par l'intimé tendait à la condamnation de l'appelant au paiement : 1°) de la somme de 122.518 frs, montant de frais médicaux : 2°) de celle de 266.197 frs, pour perte de traitement ; 3°) de celle de 16.080 frs, pour frais de voyage ; 4°) de celle de 15.000 frs du chef d'intérêts compensatoires et 5°) de la somme de 400.000 frs à titre de dommages et intérêts pour préjudice moral ;

Attendu que ces sommes sont postulées sur la base des articles 258 du 259 du code civil, livre III, en réparation des suites dommageables d'un accident de roulage survenu à Coquilhatville, le 29 janvier 1955 ;

Attendu que, reconventionnellement, l'appelant avait conclu à la condamnation de l'intimé au paiement d'une somme de 50.000 frs à titre d'indemnisation de pertes subies ;

Attendu que par la décision entreprise le premier juge a dit entièrement fondés les quatre premiers chefs de la demande et le cinquième chef fondé à concurrence de la somme de 200.000 frs, a débouté l'appelant de sa demande reconventionnelle et a donné acte à l'intimé des réserves par lui formulées ;

Attendu que l'accident survenu aux litigants a donné lieu à un jugement prononcé contradictoirement le 24 janvier 1956 par le tribunal de première instance de la province de l'Equateur, qui, statuant en matière répressive, a condamné l'appelant à une peine d'amende pour blessures involontaires par défaut de prévoyance ou de précaution et pour omission de céder le passage à un usager venant en sens contraire ; que ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour de céans du 17 mai 1956 ;

Attendu que l'appelant ne conteste pas être tenu à réparation du dommage subi par l'intimé, mais soutient qu'il y a lieu à partage des responsabilités par moitié ;

Qu'il fait état des motifs de l'arrêt du 17 mai 1956 précité qui énonce que « la peine prononcée par le premier juge répond aux nécessités de la répression, le prévenu roulant en effet à une allure particulièrement modérée, puisqu'il s'est arrêté sur place, n'étant pas exclu que la violence du choc et ses conséquences dommageables auraient pû être atténuées si la victime avait elle-même réduit la vitesse imprimée à son véhicule dans le carrefour où se produisit la collision » ;

Attendu qu'il échet de remarquer que la Cour n'était saisie que de l'action publique ; que l'opinion quelle a formulée quant à la vitesse des véhicules et aux conséquences du choc ne concerne ni la responsabilité civile de l'appelant, qui était prévenu, ni celle de l'intimé, qui n'était pas à la cause ;

Attendu que si le motif invoqué par l'appelant peut être considéré comme un soutien du dispositif de l'arrêt rendu le 17 mai 1956, il n'en est cependant pas un soutien nécessaire ; que partant, il ne s'impose pas « erga omnes » ;

Attendu, en tout cas, que la Cour, dans l'arrêt précité, n'a pas dit que la vitesse imprimée au véhicule de l'intimé était excessive, c'est à dire fautive ;

Qu'en l'espèce, le premier juge pouvait donc apprécier si la responsabilité de l'intimé était ou non engagée ;

Attendu que l'appelant reproche à l'intimé d'avoir roulé trop vite et de n'avoir pas tenté une manœuvre d'évitement ;

Attendu qu'il résulte des éléments produits aux débats que dans le carrefour, où la collision a eu lieu, l'intimé avait la priorité de passage ; que rien ne permet de dire que la vitesse de son véhicule dépassait la vitesse autorisée dans les agglomérations ; qu'au contraire, le seul témoin européen de l'accident a déclaré au cours des instructions que « les conducteurs ne roulaient pas vite, ni l'un ni l'autre » ;

Attendu que l'appelant ne précise d'ailleurs pas quelle manœuvre d'évitement l'intimé aurait pû essayer ; que ce dernier roulait à l'extrême droite de la chaussée ; que s'il est admis que l'usager prioritaire a l'obligation d'éviter une collision, encore faut-il que l'évitement soit possible ;

Attendu qu'en prétendant que l'intimé aurait dû s'arrêter pour le laisser passer, parce qu'il était déjà engagé — à tort — dans le carrefour, l'appelant cherche à faire reconnaître une priorité de fait, laquelle n'est plus admise actuellement par la jurisprudence (voir Van Roye; Code de la circulation, no 705 ; - Elis., 8-2-1944 : R. J. C. B., p. 58 ; - Cass., 3-5-1954 ; Pas. I, 740) ; qu'au contraire il est admis que l'obligation pour le conducteur, qui veut virer à gauche, de laisser passer l'usager qui vient en sens inverse, est rigoureuse ; que la priorité de ce dernier est absolue (Cons. Van Roye ; op.cit. n° 1033 ; - étude de A. Gillieaux dans la R. G. A. R. 1954, n° 5.327) ;

Attendu, en conséquance, qu'à bon droit le premier juge a décidé que la responsabilité entière de l'accident incombe à l'appelant ;

Attendu que l'intimé, qui réclame à l'appelant une somme de 122.518 frs, montant de frais médicaux, ne conteste pas qu'une partie de ces frais lui a été remboursée par le Ministre des Colonies ou par le Fonds Colonial des Invalidités ;

Attendu que le premier juge a, néanmoins, dit entièrement fondé ce chef de la demande, estimant que l'intimé avait le droit de se faire rembourser une seconde fois ces frais, pour le motif qu'il pouvait y

avoir dans son chef « cumul d'indemnités » ;

Attendu que, contrairement à l'opinion du premier juge, l'obligation de la Colonie d'intervenir dans les frais médicaux exposés par l'intimé, son agent, n'a pas pour cause des retenues contractuelles sur le traitement, mais trouve sa source dans les dispositions qui forment le statut des agents de la Colonie, — et non dans le décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi comme le soutient l'appelant en conclusions ;

Q'il ne se déduit pas non plus des arrêts cités dans le jugement entrepris que la Cour de Cassation aurait admis une double réparation des frais médicaux ; que notamment dans l'arrêt du 15 avril 1937 (Pas. I, 113) il s'agissait du cumul d'une pension et d'une indemnité ; que d'autre part dans son arrêt du 11 avril 1938 (Pas. 1938, I, 145) la même Cour a « réservé » le point en litige (De Page, t. II n° 1033 bis, F/ et Supplément, Vol. II, p. 137) ;

Attendu, en l'espèce, qu'il échet de constater qu'en fait le préjudice dont l'intimé se plaint a déjà été partiellement réparé par la Colonie ; que dès lors ce chef de la demande n'est fondé qu'à concurrence des frais qui n'ont pas été remboursés ;

Attendu qu'à juste titre l'appelant fait remarquer que le paiement de certaines factures par l'intimé n'est pas suffisamment justifié ; que parmi les « frais médicaux et divers », figurent des dépenses de téléphone, pertes sur change, frais de coiffeur, achat de bottes en caoutchouc, etc... ; que d'autre part l'intimé réclame une somme qui ne correspond pas au total des frais qu'il prétend avoir exposés, d'après les pièces produites ;

Qu'il échet, en conséquence, d'ordonner aux parties de s'expliquer sur ce chef de la demande ;

Attendu que le premier juge a alloué à l'intimé la somme de 266.197 frs réclamée pour « perte de traitement » ; que cette somme représente le montant du traitement d'activité que l'intimé aurait touché depuis le jour de l'accident jusqu'au 30 septembre 1956, s'il était resté en service ;

Attendu que ce montant n'est pas contesté, mais que l'intimé reconnaît avoir touché, pour la même période, à titre de traitement, la somme de 118.557 frs et celle de 28.618 frs ; que c'est sans fondement que l'appelant prétend que la Colonie a payé à l'intimé « en exécution du contrat d'emploi » l'entièreté de son traitement ;

Attendu qu'à bon droit l'appelant critique l'application, en l'espèce, du système du cumul des indemnités admis par le premier juge ;

Attendu, en effet, que s'il est admis que l'indemnité pour « incapacité de travail » peut se cumuler avec un traitement ou une pension parce qu'ils ne constituent pas une réparation du dommage que subit la victime du fait de son invalidité, il échet de constater que l'intimé ne poursuit pas la réparation du préjudice pécuniaire qu'il aurait subi à la suite d'une incapacité de travail, mais uniquement la perte qui résulte pour lui du fait qu'il n'a pu toucher l'intégralité de son traitement ;

Que l'intimé ayant touché une partie de son traitement, le préjudice résultant pour lui d'une perte de revenus sera équitablement réparé par l'allocation d'une somme correspondant à la différence entre le traitement plein et les sommes qui lui ont été effectivement payées (cons. Des Engagements qui se forment sans convention, n° 274, dans Droit civil du C. B. de A. Sohier, t. III ; — Cass., 9-6-1952 ; Pas. I. 649) ; que l'indemnité due à l'intimé s'élève donc à 266.197 frs moins (118.557 et 28.618) soit 119.022 frs ;

Que sur ce chef de la demande, l'appel est partiellement fondé ;

Attendu que la Cour adopte les judicieuses considérations pour lesquelles le premier juge a dit fondé le chef de la demande relatif à la somme de 16.080 frs pour frais de voyages dans lesquelles la Colonie n'est pas intervenue ;

Attendu qu'il est généralement admis que le juge peut allouer des intérêts compensatoires depuis le jour de l'accident (Des engagements qui se forment sans convention, n° 253 et réf. citées ; Schuind ;

Traité prat. Dr. crim., T. II, p. 476 ; - Léo., 4-10-1956 ; R. J. C. B. 1957, p. 87) ;

Attendu que la somme allouée par le premier juge est équitable :

Attendu que l'intimé avait réclamé une somme de 400.000 frs à titre de dommages et intérêts pour la réparation du préjudice moral qu'il a subi ; que le premier juge lui a alloué la somme de 200.000 frs ; que par son appel incident, l'intimé demande la condamnation provisionnelle de l'appelant au paiement de la dite somme de 400.000 frs ;

Attendu que le principe de la réparation de ce préjudice n'est pas discuté par l'appelant qui offre de payer, de ce chef, la somme de 40.000 frs ;

Attendu qu'il résulte des pièces produites que le taux de l'invalidité permanente que subit l'intimé a été fixé provisoirement à 42 % ; que toutefois les médecins examinateurs ont précisé dans leur rapport, déposé le 20 novembre 1957, que « cette invalidité est sujette à révision dans les deux années à venir, le blessé devant récupérer une partie très importante de ses possibilités dans les mois à venir » ;

Attendu qu'il appartient à l'intimé d'éclairer la Cour sur le degré d'invalidité définitive qu'il subira ; que toutefois, tenant compte des souffrances endurées, du tourment moral causé par de longues immobilisations et aussi du nombre d'interventions chirurgicales subies, il échet de maintenir, mais à titre provisionnel, le montant de la condamnation prononcée par le premier juge ;

Attendu que pour les considérations développées ci-avant, c'est à bon droit que le premier juge a dit non fondée la demande reconventionnelle ;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge,

La Cour, statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions, plus amples ou contraires ;

Monsieur le Substitut du Procureur Général Adrien de Loof entendu ;

Confirme la décision entreprise en tant qu'elle a condamné l'appelant à payer à l'intimé la somme de 16.000 frs (frais de voyage) et celle de 15.000 frs (intérêts compensatoires), a dit non fondée la demande reconventionnelle et a donné acte à l'intimé de ses réserves ;

La met à néant pour le surplus et statuant à nouveau :

Condamne l'appelant à payer à l'intimé la somme de 119.022 frs (perte de traitement) et, à titre provisionnel, celle de 200.000 frs (dommage moral) ;

Et avant faire droit :

Ordonne aux parties de s'expliquer sur le montant des frais médicaux et, à l'intimé, de justifier le taux de l'invalidité permanente qu'il subira ;

Renvoie la cause en continuation à l'audience publique ordinaire du 11 mars 1958 à 9 heures du matin ;

Réserve les dépens.

(Siégeaient, MM : M. Raë, Président ; G. Beckers et G. Bouchoms, Conseillers ; L. de Waersegger, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Delattre et Brys).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
22 mars 1958
Min. Pub. c./ Da C.

APPEL (Matière Pénale). — Délais d'appel d'un jugement rendu par défaut. — Délais d'opposition. — N'entrent pas dans le calcul.

L'art 110 du code de procédure pénale précise qu'il y aura déchéance d'appel s'il n'a pas été interjeté 10 jours au plus tard, outre les délais de distance, après la signification, si le jugement attaqué a été rendu par défaut. — Ce texte étant clair et précis, il faut admettre qu'il n'y a pas lieu d'ajouter à ces délais ceux prévus pour l'opposition.

ARRET

. . . . . .

Attendu que le jugement dont appel a

été signifié au prévenu en personne le 13 novembre 1957 à Jadotville ;

Attendu qu'en date du 3 décembre 1957 appel fut interjété au Greffe de la Cour, par déclaration de l'avocat Belina, porteur d'une pièce qualifiée de procuration, rédigée en une langue étrangère que la Cour ignore ; qu'à l'audience du 8 mars 1958, ce conseil remit une nouvelle procuration rédigée en français pour interjeter appel datée du 30 novembre ;

Attendu que, suivant l'article 110 du Code de procédure pénale, il y aura déchéance de l'appel s'il n'a pas été *interjeté* 10 jours au plus tard outre les délais de distance, après celui de la signification, si le jugement attaqué a été rendu par défaut ; que, par conséquent, l'appelant disposait à partir du 13 novembre du délai fixe de 10 jours augmenté d'un délai de distance de 6 jours (distance de Jadotville à Elisabethville) : que, partant, lors de la déclaration d'appel les délais de recours étaient expirés ;

Attendu que le texte de l'article 110 précité contredit formellement l'opinion erronée exprimée par le conseil du prévenu suivant laquelle au délai fixe d'appel devrait s'ajouter le délai d'opposition ;

Attendu que c'est vainement encore que le prévenu invoque que l'exploit de signification du jugement par défaut fait mention des frais à payer en ces termes « somme à verser, sauf appel, dans les 20 jours de la présente signification... » ; que la présence des virgules encadrant les mots « sauf appel », indique bien qu'en cas d'appel les sommes ne sont pas actuellement exigibles mais n'indique nullement que le prévenu disposerait d'un délai de 20 jours pour faire appel ; que le délai d'appel est établi par la loi ; que nul n'est censé ignorer la loi et que ni l'huissier qui signifie un exploit ni celui à la requête de qui la signification est faite n'ont évidemment qualité pour changer les délais légaux ;

Attendu que l'appel est donc tardif et, partant, non recevable ;

Par ces motifs :

Vu les décrets coordonnées par l'Arrêté Royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence ;

Vu le décret du 11 juillet 1923 formant, avec les décrets modificatifs, le Code de Procédure pénale ;

La Cour,

Statuant contradictoirement,

Dit l'appel du prévenu tardif et non recevable ;

Le condamne aux frais d'appel taxés à la somme de 863 frs ou, en cas de non paiement dans le délai légal, à subir 2 jours de contrainte par corps.

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Avocat Général. Plaidait : M^tre^ Belina).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
22 mars 1958
Min. Pub. c./ S. R.

DROIT PENAL. — ROULAGE. — PERMIS DE CONDUIRE : retrait ordonné par les tribunaux : légalité.

Le retrait du permis de conduire, ordonné par les tribunaux en exécution de l'art. 135 - 4°, est légal. Les ordonnances du Gouverneur Général ne peuvent sanctionner les règlements de police que de peines ne dépassant pas 2 mois de servitude pénale et 2.000 frs d'amende, mais ces limitations ne s'appliquent qu'aux peines principales, non aux peines accessoires. Le retrait du permis de conduire ne constitue pas une peine distincte de la peine principale. Il n'est qu'un élément de celle-ci.

ARRET

. . . . . .

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

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

Attendu que les faits de la cause on été correctement exposés par le jugement a quo ;

Quant aux faits de la nuit du 22 au 23 avril 1957 :

Attendu qu'ils ont été commis sous l'empire de l'ordonnance du Gouverneur Général du 12 mars 1949 sur la police du roulage ; que les faits, objet de la prévention I, a) sont établis par l'instruction ; que le texte qui les réprimait n'est plus en vigueur mais que l'ordonnance du 12 janvier 1957 n'a pas eu l'intention non douteuse de renoncer à réprimer pour le passé les faits qu'il prévoyait (Schuind, « Traité pratique de droit criminel », tome 1er, p. 76 ; Elis. 22 janv. 1946 : R. J. C. B., p. 24) ;

Attendu que le prévenu a été surpris conduisant en état d'ivresse par deux policiers qui l'ont vu pilotant une camionnette et roulant contre le garde-fou du pont sur la Ruzizi, puis sortant du véhicule en titubant et répandant une forte odeur de boisson ; qu'il fut interpellé également par un officier de police judiciaire alors qu'il était encore au volant dans le dit état ; que la prévention I b) est restée établie ;

Quant aux faits du 27 mai 1947 :

Attendu que, pour les motifs du premier juge que la Cour fait siens, il y a lieu de confirmer l'acquittement du prévenu quant aux faits des préventions, principale et subsidiaire, libellées sub littera II a) et de confirmer la condamnation pour ivresse au volant ;

Quant aux peines :

Attendu que le prévenu est pourvu d'un casier judiciaire qui fait mention de quatre condamnations dont l'une pour « roulage et blessures involontaires » ; que les infractions d'ivresse au volant doivent être réprimées sévèrement et entraîner le retrait du permis de conduire ;

Attendu que ce retrait est légal ; qu'il est édicté par une ordonnance du Gouverneur Général agissant en vertu de son pouvoir réglementaire en matière de police ; que si le Gouverneur Général ne peut sanctionner les règlements de police de peines dépassant deux mois de servitude pénale et 2.000 frs d'amende, il s'agit là de peines principales ; que cette limitation ne concerne pas les peines accessoires telles que la confiscation spéciale dans les cas où la loi l'autorise ; que le retrait juduciaire du permis ne constitue d'ailleurs pas une peine distincte de la peine principale mais un élément de celle-ci (Comp. Cass. 4 février 1957 : J. T. 7 avril 1957, 237) ; que par application de l'article 135,4 b) le retrait n'est pas une faculté (comme aux litteras 5, a) et b) du même article) mais une obligation ;

Attendu qu'à l'appréciation de la Cour le prévenu ne mérite pas de bénéficier du sursis ;

Par ces motifs :

Vu les décrets coordonnés par l'arrêté Royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence ;

Vu le décret du 11 juillet 1923 formant, avec les décrets modificatifs, le Code de procédure pénale ;

Vu le Livre Premier du Code Pénal ; les articles 19/1, 61/2 de l'Ordonnance du 12 mars 1949 sur la Police du Roulage, l'article 135/2 de l'Ordonnance du 17 janvier 1957 sur la Police du Roulage,

Vu les décrets de 3 août 1925 et 17 janvier 1927 majorant les amendes pénales ;

La Cour, statuant par défaut.

Reçoit l'appel du Ministère Public, y faisant droit :

Met à néant le jugement entrepris ;

Statuant à nouveau :

Dit établies les préventions libellées sub 1 a) et b) et II, b) ;

Condamne, de ces chefs, le prévenu pour ivresse au volant à deux peines de dix jours de servitude pénale ; et pour vitesse dangereuse à une amende de 100 frs qui, majorée des décimes additionnels est portée à 1.000 frs ou, en cas de non paiement dans le délai légal, à deux jours de servitude pénale subsidiaire ;

Ordonne le cumul de ces peines ;

Acquitte le prévenu des préventions principale et subsidiaire libellées sub II a).

Retire au prévenu son permis de conduire pendant six mois,

Faisant une masse des frais de première instance et d'appel condamne le prévenu aux trois quarts de ces frais, soit à la somme de 1.364 frs ou, en cas de non paiement, dans le délai légal, à subir trois jours de contrainte par corps ; met le quart restant à charge de la Colonie.

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; P. Hardy et R. De Maegd, Conseillers ; M. Dermaut, Avocat Général.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
27 mai 1958
W. c./ dame S.

DROIT CIVIL. — CONTRAT DE MARIAGE : régime de la séparation de biens. — Indivision : liquidation au cours du mariage à raison d'une séparation de fait. — Remploi des propres de la femme : Responsabilité du mari, art. 1450 C. civ. métropolitain.

I. Rien n'empêche des époux mariés sous le régime de séparation de biens de réclamer à raison d'un état de séparation de fait, la liquidation d'une indivision de leurs biens.

II. L'article 1450 du Code civil métropolitain, qui rend le mari responsable du remploi des biens propres de la femme, séparée de biens, est fondé sur le devoir de protection du mari vis-à-vis de sa femme

Il n'exige pas que le mari, qui a autorisé la vente, ait été présent à cette vente.

La femme n'est pas fondée à se prévaloir de cette disposition, lorsqu'il est établi que le prix des propres vendus a servi à l'apurement de ses dettes personnelles antérieures au mariage, qu'elle a elle-même investi le surplus de ce genre dans de simmeubles dont elle était coproprétaire avec son mari, qu'au surplus, elle a renoncé à toute autre forme de remploi.

ARRET

Attendu que parties sont mariées sous le régime de la séparation de biens ; qu'elles vivent en ce moment séparées de corps ;

Attendu qu'elles ont, en fait, confondu certains de leurs avoirs qui devaient demeurer propres ;

Qu'elles ont acquis en commun certains bien, notamment des droits de propriété dans un immeuble sis à Durban ;

Que l'appelant, qui avait acquis des droits relatifs à trois immeubles contigus sis à Shangugu, les a fait enregistrer au nom des deux époux, sans préciser la part de chacun dans la propriété de ces immeubles ;

Que des constructions nouvelles, ou des améliorations, ont été apportées à certains de ces immeubles, soit à frais communs, soit par l'un de ces époux ;

Qu'ils ont été loués ou exploités, les uns à profit commun, les autres à profit propre à l'un des époux, à certains moments tout au moins ; que les charges d'entretien ou d'amélioration ont été supportées, à ces moments en tout cas, autrement que suivant la part de copropriété des parties ;

Attendu que celles-ci entendent liquider cette situation et séparer leurs avoirs, suite à leur mésentente et à la séparation de corps, de fait, qui s'en est suivie ;

***

. . . . . .

I. Quant à la demande de liquidation :

Attendu que le fait que le mariage subsiste ne s'oppose pas à cette liquidation ;

Que parties sont d'accord pour y procéder ;

Attendu qu'elles ont été d'accord pour étendre le débat tel qu'il résultait de l'exploit introductif d'instance, à la liqui-

dation de tous les comptes qu'elles peuvent avoir en raison du mélange de leurs opérations ;

Que le moyen d'irrecevabilité, soulevé devant le premier juge et écarté par lui, n'est pas repris devant la Cour ;

Que l'intimée ne prétend pas irrecevables les demandes, présentées en ordre subsidiaire par l'appelant devant le premier juge, et qu'il présente, sans cette restriction, devant la Cour ;

***

Attendu qu'il importe de désigner, non pas une pluralité d'experts travaillant indépendamment l'un de l'autre, mais un liquidateur chargé de présenter un projet de liquidation des intérêts en cause, lequel se fera, au besoin, assister des techniciens dont l'aide lui serait indispensable, mais qui aura à tenir compte des règles juridiques qui gouvernent tout partage comme des conventions par lesquelles les parties y auraient dérogé valablement ;

Que la Cour ne peut résoudre en ce moment que les contestations de cet ordre qui lui ont été exposées, sans préjudice de celles qui pourraient naître au cours de cette liquidation ;

***

Attendu, qu'*en principe*, parties étant séparées de biens chacune a droit de reprendre les biens qui lui sont propres et se retrouvent dans la masse des biens confondus, ainsi que de se présenter comme créancière, dans cette masse, pour la valeur des biens qu'elle y aurait versés et qui ne se retrouvent pas en nature ;

Que des conventions spéciales ont, cependant, pu déroger à ces règles, notamment, pour rendre propriétaire de biens de l'un, l'autre des indivisaires, sans contrepartie ou avec contrepartie, ce qui serait le cas *des immeubles propres à l'appelant qu'il a fait inscrire au nom des deux époux*, dans une intention de libéralité, semble-t-il (V. sa lettre du 28 novembre 1954 : farde IV sous farde 12 : pièce 1 du dossier de l'appelant), donation dont on peut malaisément voir une révocation, (en vertu de l'article 1096 du code civil métropolitain, applicable en l'espèce), en tant que cette donation portait sur les constructions érigées à ce moment sur les terrains ainsi enregistrés, dans le fait qu'il réclame aujourd'hui, hors part, la valeur de ces constructions ;

Que des conventions spéciales peuvent encore être intervenues pour laisser à l'un ou à l'autre des époux *l'usage et le profit exclusif de tel des immeubles devenus communs*, avec obligation ou sans obligation, pour lui de supporter les charges afférentes à cette jouissance exclusive, voire d'abandonner toute réclamation pour frais de constructions nouvelles, améliorations, ou impenses, même nécessaires ou utiles, dont il aurait supporté seul la charge ; que tel peut être le cas des profits et des dépenses faites lors de l'exploitation de l'hôtel par la seule intimée, alors que l'appelant profitait seul de l'usage, et supportait seul les dépenses, afférentes à l'habitation se trouvant sur une autre des parcelles communes ;

Attendu qu'il appartiendra au liquidateur de rechercher quels auraient été les accords intervenus, pour en tirer les conséquences de droit et de fait, et, à défaut de pouvoir établir ces accords, de proposer une juste répartition des profits et des charges de ces jouissances exclusives ;

Attendu que la Cour ne peut retenir, dès à présent, et alors que parties avaient réclamé le partage des immeubles par parts égales, que l'appelant aurait droit, avant tout partage, à la valeur des constructions déjà érigées sur les parcelles lors de l'enregistrement des immeubles au nom des deux époux ;

Qu'elle ne peut considérer comme établi, dès à présent, que la lettre du 4 décembre 1954, constituerait l'engagement pris par l'intimée de verser à l'appelant, mensuellement, 6.300 frs, pour la durée de l'exploitation à son seul profit à elle, de l'hôtel faisant partie des indivisions ;

Attendu qu'il faut admettre avec le premier juge que, de son côté, l'intimée ne peut prétendre, hors part, au remboursement des sommes qu'elle aurait employées à la mise en valeur des immeubles communs ; qu'en ce qui est du montant de 406.336 frs, notamment, qu'elle aurait consacré à la remise en état et à l'amélioration de l'hôtel, il y a lieu de rechercher, comme dit ci-dessus, quels étaient les accords des parties relatifs à l'exploitation de cet hôtel par la seule intimée, à défaut d'accord, de proposer une juste liquidation des droits respectifs des parties ;

***

Spécialement quant à la réclamation du prix de vente des deux immeubles propres de l'intimée, sous le prétexte de défaut de remploi :

Attendu que la Cour se range à l'opinion de la doctrine et de la jurisprudence, qui, admet que la base de l'obligation de garantie du remploi, mise par l'article 1450 alinéa 2 du code civil métropolitain à charge du mari de la femme séparée de biens, est le devoir de protection du mari vis-à-vis de son épouse, et qui estime, en conséquence, qu'il suffit que le mari ait autorisé la vente pour qu'il soit garant du remploi du prix de vente des immeubles, ou même des meubles, propres de la femme ; qu'il n'est pas requis, en plus, que la vente se soit faite en sa présence, que cette présence n'est qu'une forme éventuelle du consentement, seule condition nécessaire de cette obligation de garantie (V. notamment : Cass. fr. 1-5-1948 : D. P. 1848, I. 220 et note III sous Cass. fr. 31-1-1911 ; — Colin et Capitant T. III, p. 257 ; — Aubry et Rau : T. V, p. 516 et note 72) ;

Mais attendu qu'il n'est nullement établi en l'espèce qu'il n'y aurait pas eu, même pour partie, remploi du prix des deux immeubles de Roulers et de Schaerbeek dont l'appelant a autorisé la vente par l'intimée ;

Attendu qu'il va, d'abord, de soi que le prix dont remploi n'aurait pas été opéré par l'intimée, ne peut être que le prix net ou dégagé des frais afférents à ces ventes ;

Attendu que l'intimée, qui a touché le prix des deux immeubles, admet que le prix de vente de l'immeuble de Roulers a servi, à concurrence de 316.800 frs au paiement de ses dettes personnelles, notamment des créances hypothécaires sur l'immeuble ; qu'en vain elle soutient que l'appelant resterait tenu de ce montant vis-à-vis d'elle, en vertu de son obligation légale de garantie du fait du remploi. (Cass. fr. 8-7-1891 - D. P.1893. I. 389) ;

Attendu que l'ensemble des éléments de la cause tend à établir que le prix des immeubles a été, pour le surplus, remployé par l'intimée, notamment en investissements dans les immeubles devenus communs et en diverses participations à des entreprises lucratives qui se sont avérées profitables, comme en entreprises personnelles également profitables, ou en prêts à intérêts ;

Attendu qu'il est, manifeste que l'intimée a renoncé à un remploi sous d'autres formes que celles quelle a choisies librement elle même (Comp. De Page : T. X : n° 145/A, 331, 345 : I°, 355, 358. V. aussi Cass. 9-7-1874 : Pas.1874. I. 245) ;

Attendu que la condition mise par la loi à la responsabilité que l'intimée invoque pour réclamer à l'appelant le prix de vente de ses immeubles n'est pas établie, même pour partie, en ce moment tout au moins ;

Attendu que le liquidateur aura, tout au plus, à vérifier si le prix de vente des immeubles a bien été employé entièrement, par l'appelante, à son profit, ainsi qu'il semble bien résulter des éléments actuellement en possession de la Cour, et des dires de l'appelant ;

Attendu qu'il faut relever que l'intimée va jusqu'à réclamer, outre le prix de vente de ses deux immeubles propres, la moitié des investissements dans les immeubles communs quelle aurait faits au moyen de ce prix quelle a ainsi employé elle-même, et, notamment, un montant de 503.175 frs,

provenant, suivant l'appelant, de la vente de l'immeuble de Schaerbeek ;

II. Quant au partage en nature ou à la licitation des immeubles et des meubles qu'ils renferment :

Attendu qu'il faut supposer que les dits meubles seraient des meubles dont le caractère de propre ne pourrait être établi, tels peut-être les meubles devenus immeubles par destination ;

***

Attendu qu'il ne peut être dit par la Cour, au vu des éléments dont elle dispose, si les immeubles ne peuvent être aisément partageables en nature, ce qui est la règle, en considérant, leur ensemble, comme il se doit, et comme l'admettent les parties tout au moins pour les immeubles autres que l'immeuble de Durban ;

Qu'il appartiendra au liquidateur, après les avoir évalués, ou fait évaluer, de proposer l'établissement de lots sensiblement égaux, si la chose est possible sans donner lieu à paiement de soultes importantes ou que parties ne pourraient payer ; que le partage en nature qui serait proposé devra éviter une composition des lots telle qu'elle serait source de difficultés futures ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, et mémoires déposés après clôture des débâts,

Met à néant le jugement entrepris,

Commet le Tribunal de 1re instance du Kivu pour procéder à la désignation, au lieu des deux experts désignés par le jugement entrepris, d'un liquidateur suffisamment au courant du droit, et notamment des règles de la copropriété et des partages, lequel sera autorisé à se faire assister s'il échet de l'avis de techniciens,

Lui donne pour mission d'établir un projet de liquidation de tous biens indivis, et de toutes créances entre parties, suivant les règles des partages de la loi métropolitaine, les conventions des parties, et les directives du présent arrêt, après avoir pris connaissance des dossiers, s'être entouré de tous renseignements, avoir procédé ou fait procéder à toutes évaluations nécessaires, et tenté de concilier les parties, tout au moins sur les contestations relatives aux comptes, qui les divisent,

Dit que l'expert-liquidateur sera tenu de convoquer les parties et de prêter serment devant le Tribunal de première instance du Kivu, commis pour le recevoir, à moins d'en avoir été dispensé de l'accord des parties,

Renvoie la cause en prosécution devant le Tribunal de première instance du Kivu, autrement composé,

Met les frais de l'instance d'appel pour trois quarts à charge de l'intimée et pour un quart à charge de l'appelant.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers. Plaidaient : Mtres Laroche et Maravent.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
27 mai 1958
B. c./ A.

DROIT CIVIL. — CONTRAT D'EMPLOI. — Démission offerte dans un accès de colère. — Motif non justifié de rupture.

Losrqu'une employée, se trouvant engagée dans les liens d'un contrat d'emploi depuis 5 ans, offre sa démission dans un accès de colère suite à une querelle futile, l'employeur n'est pas justifié à considérer cette offre comme définitive, surtout lorsque l'employée est revenue sur sa décision le lendemain de l'incident (1).

ARRET

Attendu que l'intimé, demandeur origi-

(1) Dans le même sens, voir Van Damme : nos 1071-1072.

naire a fait citer l'appelante, par exploit du 13 septembre 1957, devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, pour s'entendre condamner au paiement de 34.000 frs. de dommages-intérêts pour rupture injustifiée, par abandon de service, d'un contrat d'emploi ;

Que l'appelante a conclu reconventionnellement au paiement de sommes lui revenant en vertu du dit contrat d'emploi, et de dommages-intérêts pour rupture sans juste motif, par l'intimé, de ce contrat ;

Attendu que le jugement dont appel, du 21 décembre 1957, fait droit à la demande principale, qu'il rejette toutes les demandes reconventionnelles ;

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

Attendu qu'il résulte des dires des parties et des documents produits, que l'intimé a abusé d'une démission, donnée par l'appelante dans un mouvement de colère et sur laquelle elle s'est empressée de revenir ;

Que, dès le lendemain de la querelle futile, cause de ce mouvement de colère chez l'appelante, jeune fille à son service depuis cinq ans, l'intimé s'est empressé de considérer comme abandon de service justifiant une demande de dommages-intérêts pour rupture du contrat, l'absence au travail de l'appelante ;

Qu'il s'est obstiné dans cette attitude, lorsque le lundi 12 août, soit avant reçu de la lettre du Conseil de l'intimé du 10 août 1957, l'appelante s'est présentée chez lui s'efforçant de justifier son absence d'un jour au travail par son état de santé, prétexte ou motif qui, en fait, correspondait à des réalités ayant donné lieu à délivrance de certificats médicaux ;

Qu'il s'est obstiné dans la même attitude, malgré l'envoi des dits certificats médicaux prouvant l'intention de l'appelante de reprendre le travail et non pas de l'abandonner « sans esprit de retour », comme il a pu être dit sous l'empire de la colère le jour de la querelle :

Qu'il s'est obstiné dans cette même attitude, lorsque l'appelante l'a mis en demeure de lui laisser reprendre ses services, à l'expiration du temps de repos prescrit par le médecin, en répondant à cette mise en demeure par l'exploit introductif d'instance ;

Attendu qu'il faut admettre, dans ces conditions, non seulement qu'il n'y a pas eu rupture, de la part de l'appelante, par « abandon de service », comme l'intimé le prétend, mais que la rupture provient de son fait à lui, et qu'elle n'était pas justifiée par des motifs graves rendant la continuation de l'exécution du contrat impossible ;

Attendu que la demande principale n'est pas fondée ;

Attendu que la demande reconventionnelle de dommages-intérêts est fondée ;

Que l'intimé doit à l'appelante, outre le salaire du mois d'août 1957, au cours duquel la rupture est intervenue, une indemnité correspondante à 4 fois le montant de sa rémunération mensuelle, soit (8.500 x 5) = 42.500 frs ;

Attendu, qu'au moment de la rupture, l'appelante avait, depuis son congé, accompli 10 mois de services moins six jours ;

Qu'elle a droit à titre d'indemnité de congé à 9.987,50 frs ; mais qu'elle ne réclame que 9.700 frs de ce chef ;

Qu'elle a droit à une indemnité de rengagement ; mais la Cour manque des éléments nécessaires pour en fixer le montant, l'appelante proposant des chiffres divers sans s'expliquer sur les bases de son calcul ;

Attendu que l'appelante renonce à sa demande de remboursement de frais de voyage ;

Qu'elle ne justifie pas sa demande de paiement de frais médicaux ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 20 mai 1958, Monsieur le Substitut du Procureur Général t'Serstevens déclarant s'en référer à prudence,

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant le jugement entrepris,

Dit l'action principale non fondée,

Statuant sur les demandes reconventionnelles ;

Dit le contrat d'emploi rompu aux torts de l'intimé,

Le condamne à payer à l'appelante pour rémunération du mois d'août 1957, et à titre d'indemnité de rupture, la somme de 42.500 frs,

Le condamne à lui payer, à titre d'indemnité de congé, la somme de 9.700 frs ;

Le condamne au paiement d'intérêts judiciaires à 6 % l'an sur ces sommes depuis le 9 octobre 1957 et jusqu'au jour du paiement,

Dit pour droit que l'intimé doit à l'appelante une allocation de rengagement calculée de la manière prévue à l'article 20 du décret du 25 juin 1949,

Avant faire droit :

Ordonne aux parties de s'expliquer sur le montant de cette allocation,

Renvoie la cause en prosécution au Rôle général,

Met les frais des deux instances exposés à ce jour à charge de l'intimé,

Réserve le surplus des dépens.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Leruitte et Lozet.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

27 mai 1958

E. c./ Société L. et M. L., curateur de la faillite.

DROIT COMMERCIAL. — CONCORDAT PREVENTIF A LA FAILLITE. — Epoque et conditions auxquelles le concordataire peut être mis en faillite.

L'art. 18 du décret du 12-12-1925 permet au tribunal de déclarer le demandeur en concordat en état de faillite à toute époque de la procédure ; le juge n'est donc pas tenu d'attendre le dépôt du rapport de l'expert pour prononcer la faillite.

Aux termes du même article, le demandeur en concordat pourra être mis en faillite dès que le juge aura acquis la conviction que le débiteur n'était ni malheureux, ni de bonne foi.

ARRET

. . .

Revu l'arrêt de la Cour du 8 avril 1958 ;

Attendu que, par jugement du 30 avril 1958, rendu en suite de cet arrêt, le Tribunal de première Instance d'Elisabethville, considérant que le requérant en concordat, actuel appelant, n'était pas de bonne foi, a dit n'y avoir lieu de poursuivre la procédure en concordat ; que statuant sur requête de la société L., sa créancière, il l'a déclaré en état de faillite ;

Attendu que, par déclaration au greffe de ce tribunal, du 2 mai 1958, le requérant en concordat poursuit, conformément à l'article 19 du décret du 12 décembre 1925 modifié par celui du 11 décembre 1956, la réformation de la première de ces décisions, ce qui devrait entraîner, s'il y était fait droit, la mise à néant de la seconde (Frédéricq : T. VIII, n° 667, V. aussi nos 722 et 726) ;

Attendu que la société L. intervient à la cause, sur la notification qui lui a été faite de la date de l'audience de la Cour (art. 19 précité) que le curateur de la faillite intervient également ;

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

Attendu qu'à tort l'appelant reproche au jugement entrepris de n'avoir pas obligatoirement attendu le rapport de l'expert, dont la désignation est prévue par l'article 3 nouveau du décret du 12 décembre 1925, pour faire application de l'article 18 de ce décret (Comp. art. 24 loi métropolitaine du 10 août 1946) ;

Que le dit article 18 permet au Tribunal d'agir « à toute époque » s'il acquiert la conviction que le débiteur n'est pas mal-

heureux et de bonne foi, et, par conséquent, qu'il ne remplit pas les conditions prévues à l'article 1er du décret pour obtenir un concordat préventif à la faillite ; si, d'autre part, il est régulièrement saisi de la manière prévue à l'article 18 ;

Attendu qu'il résulte de la requête en concordat du 15 mars 1958 que, depuis décembre 1956, l'appelant était en difficultés financières ; qu'ainsi c'est sans fondement qu'il prétend être malheureux parce que la crise économique du moment serait cause de la situation qui l'aurait déterminé à demander l'ouverture d'une procédure de concordat ;

Qu'en tout cas, l'exposé des événements joint à sa requête ne permettait pas de se rendre compte de l'exactitude de ses affirmations ;

Attendu que l'article 2 du décret du 27 juillet 1934, lui faisait l'obligation de faire l'aveu de la cessation de ses paiements et de l'ébranlement de son crédit dans les quinze jours de ces faits, à moins de recourir à la procédure de concordat préventif ;

Que cette obligation est sanctionnée des peines de la banqueroute par l'article 888 du code pénal ;

Attendu que, loin de se conformer à ces prescriptions légales édictées dans l'intérêt de ses créanciers, l'appelant a attendu jusqu'après la clôture des débats sur l'action en déclaration de faillite intentée par la société L., sa créancière, pour déposer une requête d'ouverture de la procédure concordataire ;

Qu'il venait de dénier l'état de cessation de paiement et d'ébranlement du crédit, qu'il avouait par le dépôt de cette requête, cherchant encore au cours de l'action en déclaration de faillite à éviter la procédure destinée à assurer une situation équivalente à ses créanciers, comme le veut la loi ;

Attendu qu'il ne dénie pas avoir, comme le prétend la société L., remis subrepticement des marchandises en paiement à l'un de ses créanciers au détriment des autres ;

Attendu qu'il résulte des éléments fournis par le curateur qu'il ne possédait pas de comptabilité régulière, et il n'explique pas à suffisance les brusques chutes de ses recettes durant les premiers mois de l'année 1957 que traduiraient les éléments de comptabilité saisis par le curateur ; que d'autre part, la destination du produit des ventes faites dans les derniers six ou sept mois reste inconnue ;

Attendu que, dans ces conditions, le premier juge a pu considérer que l'appelant n'avait pas établi l'existence des conditions prévues pour l'obtention d'un concordat, tout au moins celle de la bonne foi ; (Frédéricq : T. VIII, n° 633) ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 20 mai 1958, Monsieur le Substitut du Procureur Général t'Serstevens, en son avis conforme,

Reçoit l'appel en la forme,

Le dit non fondé.

Confirme le jugement entrepris,

Met les frais d'appel à charge de la masse faillie.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : Mtres Constantinou et Claeys.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
3 juin 1958.
Dame W. et Crts c./ Conservateur des Titres Fonciers.

DROIT FISCAL. — RETROACTIVITE DES LOIS. — Délais de prescription non expirés au moment de la modification des délais. — Application aux prescriptions en cours.

L'article 46 du décret du 4 février 1956 sur l'enregistrement a modifié les délais de prescription (ou de péremption) de l'article 13 du décret du 31 mars 1926.

Les dispositions nouvelles s'appliquent aux prescriptions dont les délais n'étaient pas expirés au moment de l'entrée en vigueur du décret nouveau.

ARRET

. . . . . .

Attendu que l'appel vise le jugement rendu le 4 octobre 1957 par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville, lequel condamne, conjointement, les appelants au paiement à l'intimé de 174.438 frs augmentés d'intérêts judiciaires, pour droits complémentaires de mutation de divers immeubles, et les condamne aux dépens ;

Attendu que cet appel est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que les intimés opposent, sinon la prescription, du moins la péremption, de l'action, suite à l'expiration du délai de trois ans depuis la mutation des immeubles, prévue par l'article 13 du décret du 31 mars 1926 ;

Attendu que l'action a été intentée moins d'une année à compter de la mutation, laquelle est du 16 décembre 1954, ainsi que l'a admis le premier juge, ce qui ne semble, du reste, plus contesté ;

Attendu que le décret du 31 mars 1926 a été abrogé par l'article 48 du décret du 14 février 1956, lequel a réglé la matière par des dispositions nouvelles ;

Que l'article 46 du décret du 14 février 1956 n'a pas repris la disposition de l'article 13 du décret du 31 mars 1926 qui déclare l'action en paiement des droits fraudés et de l'amende « en tous les cas » prescrite, après trois ans à partir du jour de la mutation ;

Qu'il résulte de l'exposé des motifs du décret de 1956 que le législateur a entendu abolir cette disposition dérogatoire au droit commun, et appliquer en la matière les règles ordinaires concernant les causes d'interruption et de suspension à la prescription de deux ans, substituée aux prescriptions d'un an ou de trois ans du décret de 1926 ;

Attendu que, contrairement à ce que soutiennent les appelants, ils n'avaient pas un droit acquis à l'application de la prescription, ou de la péremption, de l'action après trois ans, prévue par l'article 13 du décret de 1926 ;

Que ce délai de trois ans n'était pas expiré au moment où le décret de 1956 est entré en vigueur (De Page : T. I, n° 232) ;

Que ce décret s'appliquait donc aux délais de la « prescription » ou de la « péremption » non accomplis au jour de cette entrée en vigueur ;

Attendu que l'action était et reste recevable ;

Attendu que parties n'ont pas conclu au fond ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 27 mai 1958, Monsieur le Substitut du Procureur Général t'Serstevens en son avis conforme,

Reçoit l'appel en la forme,

Dit l'action recevable,

Ordonne aux parties d'exposer leurs moyens au fond,

Renvoie la cause en prosécution à l'audience publique du 24 juin 1958 ;

Réserve les dépens.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M^tres^ Claeys et Lens).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
3 juin 1958
Colonie c. / K.

DROIT CIVIL ET DROIT ADMINISTRATIF. — RETROACTIVITE DES LOIS. — Intervention de la Colonie dans les frais de voyage de ses agents par la voie de leur choix.

Il n'appartient plus à la Colonie de modifier les conditions de son intervention pécuniaire dans les frais de voyage de ses

agents auxquels elle a laissé le choix du lieu de leur congé et du mode de transport en précisant les limites de cette intervention, lorsque l'agent a exercé son choix en raison des conditions offertes et qu'il a entrepris le voyage en se basant sur les conditions en ce moment en vigueur. (1)

ARRET

. . . . . .

Attendu que le jugement dont appel, rendu le 24 janvier 1958 par le Tribunal de première instance d'Elisabethville, déboute l'appelante de l'action introduite par exploit à sa requête du 4 avril 1957, tendant au remboursement de 14.265 frs, dont l'intimé, fonctionnaire à son service, resterait redevable sur les 75.872 frs à lui alloués, par décision du 22 juin 1951 du Gouverneur de la Province du Katanga, pour frais de voyage, à l'occasion d'un congé statutaire qu'il avait été autorisé à passer en Afrique du Sud, en application de la décision du Gouverneur Général faisant l'objet d'une circulaire du 30 mars 1951 ;

Attendu que l'appel de ce jugement, en tant qu'il vise ce débouté, est régulier en la forme et recevable ;

Que l'intimé conclut à la confirmation de ce jugement en toutes ses dispositions ; mais qu'il conclut, reconventionnellement, à la condamnation de l'appelante au paiement de 5.000 frs de dommages-intérêt pour appel téméraire et vexatoire ;

Quant à la demande principale :

Attendu que *l'article 80 du statut* des agents de l'administration d'Afrique, tel qu'il résultait, au moment des faits, de l'Arrêté du Régent du 1er juillet 1947, prévoyait l'autorisation, pour les agents à l'occasion de leur congé statutaire, et pour les membres de leur famille, de rentrer en Belgique par une voie autre que la voie nationale ;

Qu'il stipulait, quant aux frais de voyage, que l'intervention de la Colonie « se limiterait au maximum à l'octroi de la contre-valeur des frais de voyage par la voie maritime nationale, sans que cette contre-valeur puisse dépasser le coût réel du voyage » ;

Attendu qu'une *circulaire du 30 novembre 1949* précisait ce qu'il fallait entendre par frais de voyage par la dite voie nationale, qualifiée en cette circulaire de « voie ordinaire », comme elle qualifiait de « forfait » le total des frais qu'elle détaillait ;

Qu'à raison de la limite de l'intervention de la Colonie au « coût réel du voyage » elle précisait l'obligation pour l'agent de justifier l'emploi des sommes allouées ;

Attendu que ces dispositions ne prévoyaient pas le cas où le congé serait pris, sans qu'il y ait retour en Belgique ;

Attendu que, par décision faisant l'objet d'une *circulaire du 30 mars 1951*, le Gouverneur Général prévoyait la possibilité, pour les agents, d'obtenir l'autorisation de prendre leur congé sans rentrer en Belgique ;

Que cette circulaire stipulait, quant aux frais de voyage, que la Colonie prenait à sa charge les frais de voyage *par la voie maritime ou aérienne* « jusqu'au lieu de destination et vice-versa, des agents et des membres de leur famille » ;

Mais la circulaire précisait que la Colonie ne pourrait « être amenée à assumer une *dépense supérieure à celle du voyage réellement effectué, ni à celle du montant de la contre-valeur des frais de voyage Congo-Belgique et retour par la voie ordinaire nationale (C. M. B.)* » ; que « pour ceux qui seraient autorisés à passer leur congé en Afrique du Sud, cette dépense se limiterait, au maximum, au coût du *trajet direct du lieu de résidence à Cape-Town, et retour par la voie aérienne* » ;

Attendu que la circulaire du 30 mars 1951 ne disait rien du calcul des frais de voyage à charge de la Colonie au cas où l'agent se rendant en Afrique du Sud, emprunterait une voie autre que la voie aérienne, telle la route au moyen d'un véhicule automobile personnel, ou le chemin de fer ; qu'elle ne

(1) V. cpdt. Cass. 27-6-1935 : Pas. 1935. 1. 295.

disait rien du cas où cet agent ne se rendrait pas à Cape-Town ou à quelqu'autre lieu de destination mais ferait un « voyage circulaire » ;

Attendu qu'une *lettre du 24 juillet 1951*, vint préciser, pour ces cas, les justifications à fournir par l'agent, de l'emploi de l'allocation maximum à lui consentie, correspondante au coût du voyage par voie aérienne du « lieu de sa résidence à Cape-Town et vice-versa » ;

Qu'elle réserva à la Colonie le droit de limiter son intervention au coût du voyage réellement effectué « *par la voie ordinaire* », ou au montant des *indemnités kilométriques* suivant taux en vigueur dans le district du Haut-Katanga, pour le trajet réellement accompli, le choix se faisant suivant la formule la plus favorable pour le Trésor ;

Attendu que l'intimé, prétendant que la circulaire du 24 juillet 1951 ne peut lui être appliquée parce que postérieure à la décision du Gouverneur de la Province du Katanga du 22 juin 1951, prise en application de la circulaire du 30 mars 1951, soutient avoir droit au coût du voyage avion Cape-Town et retour, bien qu'il n'ait pas accompli ce voyage par le mode aérien, mais au moyen de son véhicule automobile privé, alors qu'il a justifié de l'emploi en frais de voyage d'une somme au moins égale à ce coût ;

Que l'appelante admet de supporter les seuls frais du voyage réellement effectué « *par la voie ordinaire* » entendant par là le transport *par chemin de fer ;*

Mais attendu que la *circulaire du 30 mars 1951* ne prévoyait d'autres restrictions à l'obligation de la Colonie de supporter les frais de voyage des agents et des membres de leur famille autorisés à passer leur congé en Afrique du Sud que la limite du coût du voyage par la voie aérienne du lieu de la résidence à Cape-Town et retour, d'une part, le montant des dépenses du voyage réellement effectué d'autre part ;

Attendu que la *circulaire du 24 juillet 1951* apportait à cette obligation d'autres restrictions que ne commandait, d'ailleurs, pas l'article 80 de l'arrêté du Régent du 1er juillet 1947, étranger à la question, mais auquel il eût été raisonnable d'apporter des modifications étant donné le moindre coût d'un voyage en Afrique du Sud par rapport à un voyage de congé en Belgique ;

Attendu qu'à juste titre l'intimé soutient que son droit aux frais de voyage s'est trouvé fixé par la décision du 30 mars 1951, sous l'empire de laquelle lui a été allouée la somme de 75.872 frs par décision du 22 juin 1951, soit avant que ne soit prise la décision du 24 juillet 1951, allocation en considération de laquelle il a choisi de passer son congé en Afrique du Sud et il a entrepris le voyage qu'il a effectué ;

Attendu en effet, que cette somme lui était acquise, dès son allocation, sous les seules conditions ou limites de la décision du 30 mars 1951, conditions dont il a justifié l'accomplissement ;

Attendu que l'action de l'appelante n'est donc pas fondée ; qu'il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en tant qu'il l'a déboutée de son action ;

***

Attendu que l'appelante soutient à juste titre que l'intimé ne peut justifier l'usage régulier de la pièce dont elle demande le rejet ;

Quant à la demande reconventionnelle de l'intimé :

Attendu qu'il n'apparaît pas que l'appelante ait agi de manière téméraire, encore moins de manière vexatoire, en interjetant appel du jugement entrepris ;

Que la circulaire du 30 mars 1951 contenait assurément une anomalie en prévoyant que les frais de voyage supportés par la Colonie seraient les frais de voyage par la Compagnie maritime Belge ou par la voie aérienne, sans rien prévoir pour les voyages en Afrique du Sud effectués par d'autres voies ;

Que l'appelante a pu soutenir que cette

circulaire contenait une lacune que la circulaire du 24 juillet 1951 avait pu combler en s'inspirant de l'article 80 du Statut, même pour la période comprise entre les dates des deux circulaires ;

Attendu que la demande de dommages-intérêts n'est pas fondée ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Ouï, en audience publique du 27 mai 1958, Monsieur le Substitut du Procureur Général t'Serstevens en son avis conforme,

Sans avoir égard à la pièce que l'appelante demande à faire écarter des débats,

Confirme le jugement entrepris,

Déboute l'intimé de son action en dommages-intérêts pour appel téméraire ou vexatoire,

Met les frais d'appel pour huit dixièmes à charge de l'appelante et pour deux dixièmes à charge de l'intimé.

(Siégeaient : MM. : P. Hamoir, Président ; E. De Raeve et P. Hardy. Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M[tres] Lens et Dethier.)

TRIBUNAL D'APPEL DU RUANDA-URUNDI
26 novembre 1957
Min. Publ. c./ G.

DROIT PENAL. — VOL. — VOL A L'AIDE DE VIOLENCES ET D'EFFRACTION. — TENTATIVE.

Constitue une tentative punissable de vol à l'aide de violences et d'effraction le fait de tenter de pénétrer dans les lieux à cambrioler en enlevant des briques dans l'angle inférieur d'une fenêtre située a côté d'une chambre forte et de porter un coup de bâton au gardien de l'immeuble survenant au moment où le voleur essaie de s'y introduire (1).

JUGEMENT

. . . .

Attendu que, la nuit du 10 au 11 novembre 1956, G., accompagné du nommé N., fut surpris par le gardien du Territoire, au moment où ils tentèrent de pénétrer par une fenêtre dans le local du Tribunal de chefferie de Karambi ; que G. porta au gardien un coup avec un bâton ; que le gardien alerta le voisinage et que les deux voleurs prirent la fuite ;

Qu'il fut constaté que les voleurs avaient tenté de pénétrer dans le local en enlevant des briques dans l'angle inférieur de la fenêtre située à côté de la chambre forte ;

Attendu que le prévenu persiste à nier les faits mis à sa charge ;

Qu'à bon droit, le jugement a déduit la culpabilité du prévenu des deux preuves établies par l'instruction, à savoir : que le gardien a parfaitement et nommément reconnu le prévenu G., et que les empreintes recueillies sur la vitre de la fenêtre ont été reconnues à l'expertise comme étant celles du prévenu ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. R. Dawant, Conseiller de Cour d'Appel, Président du Tribunal d'Appel ; E. Godenir et E. Dryvers, Assesseurs ; L. Busine, Ministère Public. Plaidait : M[e] Simonian).

---

(1) Ce jugement adopte la théorie subjective, de plus en plus appliquée, selon laquelle la tentative punissable ne réalise pas un fragment du délit et l'agent ne doit pas avoir amorcé l'infraction même, telle que légalement définie. Il suffit qu'il en ait entamé l'exécution par la mise en œuvre des moyens qui, d'après sa conception propre, tendaient directement à l'accomplissement de son projet. Entre les actes préparatoires et les actes d'exécution du délit lui-même s'intercalent ceux qui commencent l'exécution et constituent la tentative. Pour pouvoir être considérés comme tels, il suffit que ces actes revêtent un caractère univoque, qu'ils ne laissent plus subsister aucun doute concernant les intentions de l'agent (Voir note A. Desimpelaere sous 1re Inst. App. Kivu, 26-6-1957 : cette Revue, 1958. 72. Adde : Donnedieu de Vabres : Droit Criminel, 3e éd., n° 224 ; Distr. Luapula-Moëro, 4. 2. 1958 ci-dessous).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE L'EQUATEUR
(degré d'appel)
2 mai 1957
Min. Publ. c./K. & cs.

DROIT PENAL. — VOL. — VOL QUALIFIE. — Vol de nuit dans une maison habitée ou ses dépendances. — Maison habitée par le voleur lui-même. — Pas de circonstance aggravante légale.

On ne peut considérer comme maison habitée, au sens de l'article 81 C. P., celle occupée par l'auteur du vol (1).

PREVENTION

Pour avoir : à Coquilhatville, territoire du même nom, district de l'Equateur, dans la nuit du 12 au 13 mars 1957, en prêtant par un fait quelconque à l'exécution d'une infraction une aide telle que sans leur assistance, l'infraction n'eut pu être commise, soustrait frauduleusement au préjudice de la B. C. B. Léopoldville une quantité de 373 kgs d'huile de palme, pour une valeur de 4.467 frs, cette huile se trouvant dans des fûts sur la barge amarée au remorqueur Chimay ; articles 79 et 80 du Code Pénal, Livre II — 21 et 23 du Code Pénal, Livre I ;

JUGEMENT

Attendu que la juridiction d'appel estime qu'il n'y a pas lieu de modifier la qualification de vol simple en vol qualifié, comme le demande l'Honorable Organe de la Loi, qui invoque le motif que le vol a été commis la nuit à bord de la barge qui servait de logement à l'équipage dont faisaient partie les inculpés ;

Qu'en effet on ne peut considérer comme maison habitée dans le sens de l'article 471 du Code Pénal Belge celle de l'auteur de l'infraction, la loi n'ayant en vue que d'assurer une protection aux personnes qui seraient atteintes dans leur foyer (Brux. 6-9-1892 : Pas. 1895, II. 117 ; Beltjens, art. 479, p. 599, n° 10 et art. 594 — art. 471 n° 6).

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. A. Decoux, Juge-Président ; A. Callebaut, Juge ; Desmedt, Juge-assesseur ; P. Torfs, Ministère Public).

(1) Comp. Léo. 12-8-1937 : cette Revue, 1938, 70 ; Elis. 15-4-1950 : J. T. O. 21 ; Ire Inst. App. Léo. 30-3-1951 : cette Revue, 220 et la note. Cons. aussi Nypels et Servais, III, art, 479, n° 8 ; Marchal et Jaspar : Droit Criminel, I, n° 1237.

D'après le libellé de la prévention, la barge, sur laquelle le vol a été commis pendant la nuit, était amarée à un remorqueur. Il semble donc qu'elle pouvait être considérée comme une dépendance d'une maison habitée (voir Ire inst. App. Equateur, 25-7-1935 : cette Revue, 1938, 151).

G. B.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE STANLEYVILLE
(degré d'appel)
6 août 1957
Min. Publ. c / M.

DROIT PENAL. — VOL. — Vol par un créancier. — Créance supérieure à la valeur des objets dérobés. — Pas d'infraction.

Le vol étant l'appropriation injuste du bien d'autrui, le dol spécial, requis par cette infraction, fait défaut lorsqu'un créancier s'empare de la chose de son débiteur en acompte sur le paiement de sa créance (1).

JUGEMENT

. . .

Attendu que le prévenu est poursuivi pour avoir soustrait frauduleusement, ce

(1) Dans le même sens : Boma, 29-8-1911 : Jur. Congo 1912, 318. Comp. Paris 15-4-1823, cité par Nypels, III, 45 note 1 ; Bruxelles, 4-2-1946 : J. T. 301 ; Ire Inst. App. Kasai, 16-1-1952 : J. T.O. 1953, 87 ; Ire Inst. App. Stan., 19-4-1955 : J. T. O. 1956, 126.

à l'aide d'effraction, 45 disques valant 2.250 frs au détriment de son employeur Kipania ;

Attendu qu'il est constant que le prévenu a été au service de Kipania depuis le 7 juin 1956 jusqu'au 18 mars 1957 ; qu'il prétend que son employeur lui avait promis 800 frs de salaire et 50 frs de ration ; qu'en tout et pour tout il a touché 200 frs ;

Attendu que le plaignant soutient que les parties avaient convenu 500 frs par mois et 50 frs de ration ; qu'il a d'ailleurs tout payé ; qu'un livret ne fut cependant pas établi et qu'aucun témoin n'assista aux divers payements ;

Attendu que, quel que soit le montant du salaire mensuel, il est incontestable que le prévenu a droit à des sommes largement supérieures à la valeur des disques dérobés ; qu'il y a lieu en effet d'écarter les déclarations du plaignant quant au payement des salaires ;

Attendu que le vol est l'appropriation injuste du bien d'autrui ; que le dol spécial, condition essentielle de l'infraction de vol, n'existe pas lorsqu'un créancier s'empare de la chose de son débiteur en acompte sur le paiement de sa créance (En ce sens Elisabethville 25 mai 1943, Revue Jurididique 1943 p. 183) ;

Attendu que l'infraction du vol n'est dès lors pas établie ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. E. Wildiers, Juge ; Vandenbogaerde et Ghillain, Juges-Assesseurs ; Van Camp R., Ministère Public).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE STANLEYVILLE
(degré d'appel)
27 août 1957
Min. Publ. c./ B.

DROIT PENAL. — VOL. — VOL QUALIFIE. — VOL A L'AIDE DE FAUSSES CLEFS. — NOTION.

En droit congolais, le terme « fausse clef » doit avoir la même signification qu'en droit métropolitain. Dès lors, constituent de fausses clefs, au sens de l'article 81 C. P., les clefs qui n'ont pas été destinées par le propriétaire aux fermetures auxquelles le coupable les a employées (1).

JUGEMENT

. . .

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a qualifié les faits de vol à l'aide de fausses clefs ; qu'en l'absence de toute définition dans le Code Pénal Congolais du terme « fausse clef » il échet de s'en rapporter au Code Pénal métropolitain qui reste la première source de la législation coloniale ; que l'article 487 du Code Pénal Belge édicte : sont qualifiées fausses clefs : . . les clefs qui n'ont pas été destinées par le propriétaire, aux serrures, cadenas ou aux fermetures quelconques auxquelles le coupable les aura employées ;

Attendu que le prévenu avait reçu de ses patrons la clef de la cuisine ; qu'en leur absence il constata que cette clef s'adaptait également à la serrure du magasin ; qu'il profita de cette circonstance pour commettre son forfait ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. E. Wildiers, Juge ; Vandenbogaerde et Verstraete, Juges-Assesseurs ; E. Colle, Ministère Public).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE L'EQUATEUR
(degé d'appel)
26 septembre 1957
Min. Publ. c./ M.

DROIT PENAL. — VOL. — Vol par destruction du cadenas fixé à la chaîne atta-

(1) Dans ce sens : 1re Inst. App. Stan., 14-1-1930, cette Revue, 255 ; 1re Inst. App. Kasaï, 22-4-1953 : J. T. O. 1954, 74. Contra : Distr. Stan., 2-6-1955 : cette Revue, 399. Comp. 1re Inst. App. Equateur, 18-5-1955 : J. T. O. 1957, 110 ; 2-2-1955 : J. T. O. 1957, 184 ; 4-10-1956 : cette Revue, 1957. 183.

chant une embarcation à la rive. — Vol simple. — PARTICIPATION CRIMINELLE. — GUET. — COMPLICITE.

1. Le fait pour les voleurs d'une pirogue de détruire le cadenas fixé à la chaîne, qui attache l'embarcation à la rive, ne constitue pas la circonstance aggravante légale d'effraction.

2. Celui qui fait le guet, facilite l'exécution du vol en y prêtant une aide accessoire (1).

JUGEMENT

. . .

Attendu qu'en faisant le guet pour assurer une plus grande liberté de manœuvres aux voleurs, le prévenu a facilité l'exécution de l'infraction en y prêtant une aide accessoire ;

Que c'est à bon droit qu'il a été poursuivi et condamné comme complice et non comme co-auteur ;

Attendu que c'est à tort que le premier juge a dit que le vol a été commis à l'aide d'effraction ; que les voleurs n'ont brisé aucune fermeture de l'embarcation elle-même ; que la destruction du cadenas fixé à la chaîne qui attache une pirogue à la rive ne constitue pas légalement la circonstance aggravante d'effraction ; (Nypels et Servais, III p. 544 à 554, particulièrement page 551, n° 9 ; 1re Instance Coq. 19-8-48 : R. J. C. B. 1949, p. 33 ; 1re Instance Coq 17-11-55 : R. A. 10.151. A. C. 6212 et 1re Instance Coq. 7-2-57 : R. A. 10.690, A. C. 6767) ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. A. Decoux, Juge-Président ; A. Callebaut, Juge ; Robert, Juge-assesseur ; P. Torfs, Ministère Public).

(1) Dans ce sens : Roux ; Cours de Droit Pénal et de Procédure Pénale, 1920, 263 et note 2.

Considèrent le guet comme un acte de participation principale : Cass. frs. 7-12-1954 : D. 1955, 221 et références en note ; Haus, 1, 471 ; Nypels, sub article 66, n° 6 ; Garçon, sub article 60 nos 41 et 42.

TRIBUNAL DE DISTRICT D'ELISABETHVILLE
5 novembre 1957
Min. Publ. c./ K.

DROIT PENAL. — VOL. — CONSOMMATION DE L'INFRACTION.

Le vol est consommé dès que le voleur s'est emparé de la chose dans l'intention de se l'approprier.

Il ne faut pas qu'il l'ait enlevée de l'immeuble où il était venu la chercher (1)

JUGEMENT

. . . .

Attendu que le prévenu a reconnu avoir soustrait frauduleusement au préjudice de son employeur deux paires de souliers usagés, en août 1957, deux autres, neuves, le 2 septembre et trois le 4 du même mois ; que les circonstances des deux premiers vols paraissent avoir été identiques, Kipanga ayant pris ces souliers dans les rayons ornant le magasin de son patron, les ayant célés, en attendant l'heure de son départ, dans un dépôt situé à l'arrière et les ayant ensuite emportés chez lui en les cachant sous son imperméable ;

Que le prévenu n'a toutefois pas eu la possibilité d'emporter à son domicile les objets provenant de son troisième délit ; qu'interpellé avec d'autres travailleurs par son patron et craignant sans doute une sanction sévère, il a restitué à Mr Z. les trois paires de souliers qu'il

(1) Dans ce sens : Nypels, III, 125 et 223 - 224 ; Haus, 1, n° 423 ; Prins, n°s 244 et 245 ; Goedseels, n° 341 ; Rép. Prat. Dr. B. , V° Infractions et répression en général, n° 326. Contra : 1re Inst. App. Stan. , 3-1-1956 : cette Revue, 429.

La théorie, dite de l'appréhension, défendue par le jugement annoté, est, sans aucun doute, la plus juridique. S'il fallait admettre que le vol n'est consommé que par le transfert de l'objet d'un lieu à un autre, l'effraction, commise à cette fin, ferait partie du vol. Or, cette conséquence est généralement rejetée (Voir p. ex. dans ce sens : Distr. Kivu, 8-12-1947 : cette Revue, 1949, 65).

A. D.

avait déjà placées dans le dépôt ; qu'il doit pourtant être réputé de ce chef coupable de vol ; qu'il résulte en effet des travaux préparatoires du Code Pénal belge de 1867, dont notre législateur s'est largement inspiré, que l'infraction de vol est consommée dès que son auteur s'est emparé de la chose avec l'intention de s'en approprier et qu'il ne faut, comme on l'a parfois soutenu (Garraud : Traité théorique et pratique du droit pénal français, 3me édition, Tome VI n° 2382), que le voleur ait enlevé la chose dérobée de la maison où il était venu la chercher (Haus : Principes du droit pénal belge, 2me édition, Tome I n° 391 ; Pandectes Belges V° Soustraction frauduleuse n° 15 ; Nypels et Servais : le Code Pénal belge interprété, Tome III, sub. article 466 n° 3) ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. G. Heynen, Juge-suppléant ; J. Sace, Ministère Public).

TRIBUNAL DE DISTRICT D'ELISABETHVILLE
5 novembre 1957
Min. Publ. c./ T.

DROIT PENAL. — VOL. — VOL QUALIFIE. — Jardin ou basse-cour. — Dépendance d'une maison habitée. — Condition. — Clefs soustraites. — Fausses clefs.

Un jardin ou une basse-cour constituent des dépendances d'une habitation dès qu'ils y sont immédiatement attenants (1).

Une clef soustraite doit être assimilée à une fausse clef au sens de l'article 81 C. P.

PREVENTION

Pour :

1) Avoir, à Elisabethville, Ville et District Urbain du même nom, Province du Katanga, Avenue des Plaines n° 46, dans la nuit du 20 au 21 juin 1957, soustrait frauduleusement au préjudice de Mr. Robert V. dans les dépendances de sa maison, huit lapins, huit poules et un coq. — Faits prévus et sanctionnés par les articles 79-80 et 81/2° du Code pénal, livre II ;

2) Avoir à Elisabethville, Ville et District Urbain du même nom, Province du Katanga, le 23 juin 1957, Avenue des Goyaviers, soustrait frauduleusement au préjudice de Monsieur ou de Madame L. née W. Lucie, la clef de leur habitation. — Faits prévus et sanctionnés par les articles 79 et 80 du Code pénal, livre II ;

3) Avoir, à Elisabethville, Ville et District Urbain du même nom, Province du Katanga, Avenue de Goyaviers, dans la nuit du 23 au 24 juin 1957, soustrait frauduleusement au préjudice de Monsieur ou de Madame L. née W. Lucie, en pénétrant dans leur maison à l'aide de fausses clefs, une paire de souliers, deux robes, une sacoche et un chapeau d'enfant, une couverture et trois portemanteaux. — Faits prévus et sanctionnés par les articles 79-80 et 81/1° et 2° du Code pénal, livre II.

JUGEMENT

. . . . .

1) La première prévention.

Attendu que T. L. a reconnu avoir volé, au préjudice de Monsieur V. le 20 juin 1957 vers 23 heures, huit lapins et neuf volailles ; que s'étant introduit par la parcelle, il s'est emparé des lapins qui se trouvaient dans un clapier à proximité des boyeries ; que rentré chez lui pour y déposer son premier butin, il est retourné chez Monsieur V. où il a pris neuf volailles, dans un poulailler dont la porte n'était fermée qu'au moyen d'un loquet ;

Attendu qu'il n'apparaît pas des circonstances de la cause que le vol aurait été commis avec effraction ; qu'il est ce-

(1) Dans ce sens : 1re Inst. App. Stan., 14-1-1930 : cette Revue, 255 ; 1re Inst. App. Equateur, 2-9-1931 : cette Revue, 1932, 25 ; 1re Inst. App. Elis. 21-9-1937 : cette Revue, 1938, 30 et la note. Comp. 1re Inst. App. Stan., 27-8-1957 ci-dessus.

pendant qualifié, suivant l'article 81. 2° du Code Pénal livre II, pour avoir été perpétré a nuit dans les dépendances d'une maison habitée ;

Qu'il est, à cet égard, de jurisprudence qu'un jardin ou une basse-cour sont des dépendances d'une habitation dès qu'ils lui sont, comme en l'espèce, immédiatement attenants (Tribunal de 1re Instance d'Elisabethville 21 septembre 1937, Revue Juridique du Congo Belge, 1938, page 30 ; Tribunal de 1re Instance de Coquilhatville 2 septembre 1931, R. J. C. B., 1932, page 25) ; qu'il est inutile, à ce sujet, d'invoquer la définition que l'article 480 du Code Pénal belge donne des « dépendances », le bon sens suffisant à lui seul à considérer comme tels les jardins et basse-cours ;

2) La seconde prévention.

Attendu que le prévenu a reconnu avoir volé, dans la journée du 23 juin 1957, la clef de l'habitation de Madame L., qui se trouvait à côté d'un bac à fleurs ; qu'il s'est rendu chez la prénommée pour lui vendre, au prix de 100 frs, l'un des lapins qu'il avait soustrait, 2 jours auparavant, au préjudice de Monsieur V. ;

Attendu que ce délit, commis sans doute dans les dépendances d'une maison habitée, reste pourtant un vol simple : qu'en effet, la circonstance aggravante prévue par l'article 81. 2° du Code pénal Livre II ne s'applique que lorsque les conditions de temps et de lieu sont à la fois réunies (Tribunal de 1re Instance d'Elisabethville 21 septembre 1937, précité) ;

3) La troisième prévention.

Attendu qu'en s'aidant de la clef qu'il avait soustraite quelques heures auparavant, T. L. s'est introduit le 23 juin 1957, vers 23 heures, dans la maison occupée par Madame L. ; qu'il y a volé, selon son aveu, une paire de souliers, deux robes, une sacoche et un chapeau d'enfant, une couverture et trois portemanteaux ; qu'à ce qu'il prétend, il s'est ensuite débarrassé de son butin, en jetant la clef dans la brousse et en remettant les objets qu'il s'était appropriés à son frère qui habite la Rhodésie :

Attendu que la présente infraction est entourée de plusieurs circonstances aggravantes ; qu'elle a été commise, à l'aide de fausses clefs, la nuit dans une maison habitée ;

Attendu que certaine jurisprudence soutient sans doute qu'à la Colonie, l'usage d'une clef soustraite ne constituerait pas une circonstance aggravante légale, pour le motif que la définition figurant à l'article 487 du Code Pénal belge ne saurait être considérée comme un principe général du droit et qu'au surplus, les textes répressifs ne sauraient recevoir une interprétation extensive au détriment du prévenu (Tribunal de District de Stanleyville, 2 juin 1955 : Revue Juridique du Congo Belge, 1956, pages 399 et 400 ; contra : Tribunal de 1re Instance du Kasai 22 avril 1953 ; Journal des Tribunaux d'Outre-Mer 1954, pages 74 et 75 avec note G. Mineur) ;

Attendu que l'article 81/1° du Code pénal Congolais Livre II a pour source la législation métropolitaine qui, elle-même, a repris à la tradition de l'ancien droit et au Code Pénal de 1810 la circonstance aggravante de l'emploi de fausses clefs ; que le législateur belge de 1867 a, cependant, complété l'article 398 du Code de 1810, qui régit encore la France, en ajoutant que les clefs soustraites, égarées ou perdues devaient être réputées « fausses clefs » pour l'application de l'article 467 ;

Que le problème qui se pose, en raison du silence de la loi, aux juridictions coloniales est donc identique à celui que doivent résoudre les tribunaux français ; qu'il est à cet égard de jurisprudence en France qu'il y a usage de « fausses clefs » toutes les fois que le voleur emploie la clef véritable qui se trouve en sa possession par quelque fraude, soit qu'il l'ait volée, qu'il l'ait trouvée ou qu'il l'ait indûment retenue (Garraud : Traité théorique et pratique du droit pénal français 3me édition, Tome VI n° 2470) ; qu'il faut,

sans doute, selon cette jurisprudence, que la clef véritable, pour devenir fausse clef, ait perdu sa destination primitive (Garçon : Code Pénal annoté, Tome II sub. article 381 à 386 n° 237) mais il a été décidé à ce sujet qu'une clef soustraite pour commettre un vol devait être réputée, par suite de l'usage qui en est fait, avoir perdu la destination qu'elle avait dans les mains du propriétaire (Cass. Crim. 18 juillet 1811, Répertoire Dalloz de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence V° Vol et Escroquerie n° 574, note 2 ; Comp. Cass. Crim. 16 décembre 1825, Ibidem) ;

Qu'il convient, d'ailleurs, d'observer que l'assimilation d'une clef soustraite à une fausse clef apparaît conforme aux travaux préparatoires du Code Pénal de 1810 : qu'il résulte, en effet, de l'Exposé des Motifs par le Conseiller d'Etat Faure qu'il n'est pas nécessaire pour qu'une clef soit réputée fausse, qu'elle ait été imitée, contrefaite ou altérée et que « détourner une » clef de sa destination pour l'employer à » commettre un crime n'est autre chose » que convertir une clef véritable en une » fausse clef... » (Répertoire Dalloz de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence, Ibidem, n° 572) ;

Attendu que le texte de l'article 81. 1° du Code Pénal Congolais Livre II est trop nettement inspiré de la législation métropolitaine que pour admettre qu'il devrait recevoir une interprétation différente de celle que les sources du Code Pénal de 1867 ont proposée ; qu'il n'est pas non plus sans intérêt de noter que la criminalité du voleur qui use, pour accomplir son délit, d'une clef soustraite, détournée ainsi de sa destination, est la même que s'il se servait d'une clef contrefaite, imitée ou altérée ;

Qu'il faut, dès lors, considérer que T. a commis son vol à l'aide de fausses clefs ;

Que l'infraction ayant été, d'autre part, perpétrée la nuit dans une maison habitée, il convient d'appliquer à la fois au prévenu les paragraphes 1° et 2° de l'article 81 du Code Pénal Livre II ; que ce concours de circonstances aggravantes justifiera une sanction sévère ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. G. Heynen, Juge-suppléant ; J. Sace, Ministère Public).

TRIBUNAL DE DISTRICT
DU LUAPULA-MOERO
4 février 1958
Min. Publ. c./ T.

DROIT PENAL. — VOL. — TENTATIVE. — COMMENCEMENT D'EXECUTION. — NOTION.

Constitue un commencement d'exécution, caractérisant la tentative d'une infraction, tout acte, qui, bien que n'étant pas constitutif du délit lui-même, est suffisamment univoque que pour ne plus laisser aucun doute sur l'intention de son auteur. (1)

JUGEMENT

. . . .

A. — La première prévention.

Attendu que le prévenu n'a jamais contesté avoir frauduleusement soustrait au préjudice du Centre Extra-Coutumier, qui l'employait en qualité de capita, des fers pour châssis de fenêtre d'une valeur approximative de 2.000 frs ;

Que travaillant à l'atelier du Centre et profitant des outils qui s'y trouvaient T. s'était emparé de ces fers, qu'il destinait à une habitation qu'il construisait au Quartier Katuba et les avait coupés selon les dimensions voulues ; qu'attendant le moment propice, après les heures de service, il les avait ensuite, entre le 9 et le 12 octobre 1957, passés à travers les « aéras » ménagés dans le mur de l'atelier, qui donnent accès au Camp du Centre, puis transportés à son domicile à l'aide d'un vélo ;

---

(1) Voir Tribunal d'Appel du Ruanda-Urundi, 26-11-1957 ci-dessus et la note.

Que ces fers ont été, tous, retrouvés chez un artisan nommé T. V., à qui T. les avait confiés pour la construction des châssis ; que leur propriété n'étant pas contestée, ils ont été restitués au Centre Extra-Coutumier, aux mains de Monsieur Savant, chef d'atelier ;

Qu'il n'apparaît pas, d'autre part, de l'instruction que le prévenu aurait été assisté dans son entreprise par un tiers, ni que l'artisan T. V. serait coupable de recel ;

B. — La seconde prévention.

Attendu que T. a, d'autre part, reconnu avoir coupé d'autres fers, d'une valeur approximative de 200 frs, le 11 octobre 1957 et les avoir déposés, en attendant le moment propice pour les emporter à son domicile, dans un coin de l'atelier ; qu'ils y ont été retrouvés par Monsieur Savant, le prévenu n'ayant pas eu la possibilité, en raison de son arrestation survenue le 17 octobre, de les retirer en temps utile ;

Attendu que le problème qui se pose au Tribunal est de savoir si ces agissements de T. constituent, selon l'article 4 du Code Pénal Livre I, une tentative punissable ;

Attendu que la tentative, légalement caractérisée, implique un acte volontaire, tendant à réaliser un résultat criminel ; qu'elle comporte trois éléments, l'un moral qui est la résolution de commettre l'infraction, l'autre, matériel, qui est l'accomplissement d'actes extérieurs de commencement d'exécution, le troisième, qui est l'absence de désistement volontaire ,

Attendu qu'en l'espèce, la résolution criminelle du prévenu ne saurait être contestée ; qu'elle résulte des faits eux-mêmes comme de l'aveu de T., qui, en préparant les fers dans un coin de l'atelier, avait l'intention de les soustraire ;

Qu'il ne saurait être dénié non plus, en présence des déclarations du prévenu que c'est son arrestation qui l'a empêché de consommer son délit, avec la conséquence que la seule question à entreprendre est de savoir si les actes accomplis par T. constituaient, uniquement, des actes préparatoires, qui ne sont pas punissables, ou s'ils étaient déjà un commencement d'exécution de l'infraction projetée ;

Attendu qu'il est difficile de trouver une formule générale qui permette, comme une pierre de touche, de distinguer l'acte préparatoire de celui qui commence l'exécution du délit ;

Que selon une théorie ancienne, les faits préparatoires seraient tous ceux qui précèdent l'exécution de l'infraction, qui sont destinés à la faciliter ou à la rendre possible, tandis que le commencement d'exécution s'identifierait avec les actes matériels constitutifs du délit lui-même (cfr. les références citées par Garçon : Code Pénal Annoté, édition de 1952, Tome I, sub article 3 n^os^ 44 à 47) ;

Que cette doctrine, qui ne propose que des critères objectifs, ne recueille plus aujourd'hui les suffrages des auteurs ni des tribunaux ; qu'il est impossible en effet, de faire abstraction, dans cette matière, de la subjectivité de l'agent, à laquelle la loi s'est surtout attachée en dégageant la notion de la tentative ;

Qu'il convient dès lors de préférer à cette théorie celle qui déduit le commencement d'exécution de l'acte, qui, par une conséquence directe et immédiate, doit *dans la pensée de son auteur* consommer l'infraction (Garçon Ibidem n° 49 et sq ; Garraud ; Traité théorique et pratique de droit pénal français, 3me édition, Tome I n° 231 ; Répertoire pratique du Droit Belge V° Infractions et répression en général, n° 322), ou, mieux encore, celle qui ramène la distinction de l'acte préparatoire et du commencement d'exécution à l'équivocité ou à l'univocité du fait accompli par l'agent (Prins : Science pénale et droit positif, n^os^ 212 et 213 ; Constant : Manuel de droit pénal, édition de 1956, Tome I, n° 173) : que selon cette dernière théorie, il y aura commencement d'exécution dès que le fait de l'agent cessera d'être équivoque et qu'il

ne laissera plus aucun doute sur l'intention de son auteur ;

Attendu que T. s'est, en conséquence, rendu coupable de tentative de vol : que ses gestes de couper les fers aux dimensions voulues et de les déposer dans un coin de l'atelier ne laissaient aucune place à l'incertitude, quant à son intention définitive de les appréhender ensuite, surtout si l'on tient compte de son attitude précédente ; qu'il est certain, au surplus, que dans la pensée du prévenu, ces actes devaient, par une conséquence immédiate et directe, consommer la soustraction qu'il avait projetée ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. Libotte, Juge-suppléant ; J.-M. Wery, Ministère Public).

TRIBUNAL DE DISTRICT
DU LUAPULA-MOERO
II février 1958
Min. Publ. c./ M.

DROIT PENAL. — VOL. — VOL D'UN CARREAU PAR EFFRACTION DE CELUI-CI. — VOL SIMPLE.

L'effraction d'un carreau contribuant à la fermeture d'un local, pour voler le carreau lui-même, ne constitue pas la circonstance aggravante légale au sens de l'article 81 C. P.

JUGEMENT

. . . . .

Attendu que, le 7 décembre 1957, le prévenu fut surpris, sur indication d'une emme du voisinage, vers 5 h. du matin, par un brigadier et deux policiers de la Police Territoriale, alors qu'il s'occupait à fdesceller des carreaux garnissant la porte et une fenêtre d'une maison nouvellement construite et encore inoccupée du « Foyer Social », appartenant au C. E. C. d'Elisabethville ;

Attendu que la suite de l'enquête et les aveux du prévenu ont permis d'établir que le prévenu avait commencé la veille, également tôt le matin, à dégarnir méthodiquement de ses carreaux la maison en question, et qu'il en avait déjà enlevé un certain nombre qui furent retrouvés, sur ses indications, cachés sous le pont de la Lubumbashi ;

Attendu que sur place fut découverte une boule de mastic, dissimulée dans les W. C. extérieurs de la maison, emballée dans un kitambala ; que le prévenu a avoué, au cours de l'instruction, que ce mastic était celui, encore frais, qui retenait les carreaux dérobés dans leur embrasure, et qu'il comptait l'emporter également avec lui ; que la valeur de ce mastic est indéterminée ;

Attendu que fut également saisi sur place un coupe-verre qui servait au prévenu à commettre son infraction ;

Attendu qu'il manquait en tout 16 vitres à la maison en question ; qu'il en fut retrouvé 6 sur place au moment où le prévenu fut surpris, et 4, cassées, comme il vient d'être dit ; que le prévenu dénie avoir pris d'autres vitres que celles qui furent retrouvées, alléguant que, au moment où il commença à dégarnir les ouvertures de la maison, il manquait déjà préalablement 6 vitres ;

Attendu que cette thèse du prévenu va contre toute vraisemblance, la maison étant achevée, et que les présomptions les plus précises, propres à entraîner la conviction du Tribunal, permettent d'affirmer que les six vitres, qui ne furent pas retrouvées, furent cachées ou vendues par le prévenu, comme il avait l'intention avouée de vendre les autres ;

Attendu que les faits repris sous les préventions 1 et 2 participent d'une intention délictueuse unique, le vol ne s'étant produit en deux fois que pour profiter de la solitude que devait conférer au prévenu l'heure très matinale, pour accomplir son travail de déscellement ; qu'il y a en conséquence lieu de ne prononcer à l'égard de ces deux préventions qu'une peine unique ;

Attendu en ce qui concerne la qualification de cette soustraction frauduleuse, qu'il importe de vérifier si l'effraction d'un carreau contribuant à la fermeture d'un local, non dans le but de pénétrer dans ledit local pour y soustraire des objets qui y seraient contenus, mais bien pour voler le carreau lui-même, constitue le vol avec effraction au sens où l'entend l'article 81 du Code pénal, livre II ;

Attendu que, contrairement au Code pénal belge métropolitain, le Code pénal congolais ne définit pas ce qu'il faut entendre par le mot « effraction » ; que la jurisprudence admet cependant qu'il faut donner à ce mot le sens généralement admis en droit pénal (Léo. 10 février 1944, R. J C. B. 1945, p. 58) ; que ce sens est concrétisé indéniablement dans le code pénal métropolitain, dont l'article 484 dispose que « l'effraction consiste à forcer, rompre, dé- » grader, démolir ou enlever toute espèce » de clôture extérieure ou intérieure d'une » maison, édifice, construction quelconque » ou de ses dépendances... » ; qu'une telle définition semble bien correspondre à ce qui se passa dans l'espèce examinée présentement ;

Attendu, cependant, qu'il ne conviendrait pas de donner à cette disposition un sens trop littéral qui équivaudrait à qualifier d'effraction n'importe quel bris de clôture ; que l'effraction, pour constituer la circonstance aggravante qui nous occupe, doit s'entendre comme le bris de tout système destiné à empêcher l'accès d'un lieu fermé, pour permettre cet accès et la soustraction frauduleuse d'objets enfermés éventuellement dans ce lieu ; qu'il faut voir une preuve de cette acception dans le fait que le texte du code pénal belge, cité plus haut, comprenait dans son premier projet, lors des travaux préparatoires, le membre de phrase : « pour s'y introduire » ; qu'il ne fut renoncé à ces mots dans le texte définitif que parce que la commission, élaborant le projet, avait ajouté une disposition relative aux bateaux et voitures, dans lesquels il était possible de commettre un vol sans s'y introduire (voir Nypels Livre II, titre IX, art. 484 - 485, n° 3) ; qu'en fait, l'intention manifeste du législateur paraît bien, en érigeant l'effraction en circonstance aggravante, avoir considéré comme un mal plus grand le fait de commettre un vol dans un local, après avoir usé de violence pour y pénétrer, ce qui supposerait une intention criminelle plus perverse et partant plus dangereuse pour l'ordre social ;

Attendu qu'en l'espèce qui nous occupe, l'analyse faite ci-avant fait apparaître que l'acte commis par le prévenu ne correspond guère à la conception du vol avec effraction qui paraît avoir été celle du législateur belge, conception qui a été admise par la jurisprudence coloniale (voir supra) ; qu'il convient, dans ces conditions, d'admettre que le prevenu n'a commis qu'un vol simple, prévu et sanctionné par les articles 79 et 80 du Code pénal, Livre II ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. B. Libotte, Juge-suppléant ; E. Rigot, Ministère Public).

La Revue Juridique du Congo Belge, le Bulletin des Juridictions Indigènes et du Droit Coutumier Congolais et le Bulletin des Tribunaux de Police Congolais sont publiés, avec le concours des docteurs en droit du Congo Belge et du Ruanda-Urundi, par la Sociéié d'Etudes Juridiques du Katanga.

Comité de Patronage de la S. E. J. K.

MM. les Ministres des Colonies et de la Justice ; BOURS, Procureur Général honoraire ; BROUXHON, Procureur Général ; BUREAU, Vice-Gouverneur Général honoraire ; CORNIL, Procureur Général honoraire près la Cour de Cassation ; DELLICOUR, Procureur Général honoraire ; DEVAUX, Procureur Général honoraire, Président du Conseil d'Etat ; DUMONT, Procureur Général ; DUPONT, Inspecteur Royal des Colonies ; DURIEUX, Inspecteur Général au Ministère des Colonies, Professeur à l'Université de Louvain ; GASPAR, Procureur Général honoraire ; GORLIA, Secrétaire Général honoraire du Ministère des Colonies ; GUEBELS, Procureur Général honoraire ; GUILLAUME, Président du Comité Spécial du Katanga, Professeur à l'Université de Bruxelles ; HAMOIR, Président de Cour d'Appel ; HAYOIT de TERMICOURT, Procureur Général près la Cour de Cassation ; HEENEN, Vice-Gouverneur Général honoraire ; JENTGEN, Directeur Général honoraire au Ministère des Colonies, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer ; E. JUNGERS, Gouverneur Général honoraire ; LEYNEN, Président honoraire de Cour d'Appel ; MERCKAERT, Procureur Général honoraire ; MICHEZ, Président honoraire de Cour d'Appel ; MOELLER de LADDERSOUS, Vice-Gouverneur Général honoraire, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer ; PETILLON, Gouverneur Général ; PINET, Président honoraire de Cour d'Appel ; RAE, Président de Cour d'Appel ; RYCKMANS, Gouverneur Général honoraire ; SOHIER, Procureur Général honoraire, Président de la Cour de Cassation ; VAN HECKE, Inspecteur Royal honoraire des Colonies ; VERSTRAETE, Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer.

Comité de la S. E. J. K.

Président : Mr. A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.
Vice-Présidents : Mr A. F. WALHIN, Conseiller à la Cour d'Appel.
Mr M. DIDERICH, Professeur à la faculté de Droit de l'Université Officielle du C. B. et du R. U.
Secrétaire Général : Mr M. DERMAUT, Avocat Général près la Cour d'Appel.
Secrétaire : Mr A. DESIMPELAERE, Substitut du Procureur du Roi, Agrégé de l'Enseignement supérieur en Droit Civil.
Membre : Mr E. t'SERSTEVENS, Substitut du Procureur Général près la Cour d'Appel.

Comités de Rédaction.

	Revue Juridique du Congo Belge	Bulletin des J.I.D.C.C. et Bulletin des T.P.C.
Président :	Mr A. VROONEN.	Mr G. VOGEL, Procureur du Roi.
Vice-Président :	Mr M. DIDERICH.	Mr J.J. MAQUET, Professeur de Droit Coutumier à l'Université Officielle du C.B. et du R.-U.
Secrétaire Général :	Mr M. DERMAUT.	Mr M. DERMAUT.
Secrétaire :	Mr A. DESIMPELAERE.	Mlle M. CRETEUR, Avocate près la Cour d'Appel.
Membres :	MM. F. WALHIN. P. HARDY, Conseiller Suppléant à la Cour d'Appel.	MM. R. BUYLE, Premier Substitut du Procureur du Roi et P. FRAPIER, Substitut du Procureur du Roi.

EXTRAITS DES STATUTS de la S.E.J.K.

Les Comités de rédaction laissent aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Dans tous les cas les opinions émises dans la Revue et les Bulletins n'engagent que eurs auteurs.

Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 1936 à 1939 ; 1941 à 1944 ; 1949 à 1951 ; 1953 à 1957 au prix de 220 frs l'année.

Les *numéros* restants des années 1927 à 1957 sont vendus à 25 frs le numéro.

Reliure : par année : 85 frs.

BULLETIN DES JURIDICTIONS INDIGENES ET DU DROIT COUTUMIER CONCOLAIS.

Les années de 1933-1957, non reliées, 115 frs par année.

Les numéros séparés au prix de 20 frs le numéro.

Reliure : 85 frs par deux années.

Sont encore disponibles les collections reliées par deux années de 1935 à 1956 à 305 frs le fascicule de 2 ans.

BULLETIN DES TRIBUNAUX DE POLICE CONGOLAIS.

Les années depuis 1953 (1re année) : 85 frs l'année.

La collection reliée en un volume (1953 à 1955 inclus) : 330 frs.

OUVRAGES DISPONIBLES (PORT EN PLUS.)

Notes au sujet des réglementations sur la chasse dans quelques colonies d'Afrique, par A. de Beauffort et L. Van Hoof, broché 15 frs.

Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu, par A. Moeller, une brochure, 3 frs.

Notes sur le droit coutumier des Balebi, par F. Grévisse, une brochure, 5 frs.

Un tournant de notre politique indigène — Le Décret du 5 décembre 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 frs

Notes sur le droit coutumier des Baluba, par R. Lanfant, une brochure, 5 frs.

Contribution à l'enquête de constitution du secteur des Bawumbu, par R. Tonnoir, une brochure, 5 frs

Enquête sur le droit coutumier congolais : Questionnaire, par P. van Arenbergh, une brochure, 2 frs.

La famille chez les Bashila, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

Répertoire Général 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 : épuisé.

Le supplément quinquennal 1935-1939 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par J. P. Colin : 250 frs.

Le supplément quinquennal 1940-1944 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par L. Bours : 150 frs.

Le supplément décennal 1940-1949 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise, par L. Bours : 350 frs.

Le « Mupongo-Muloji » ou l'impulsion criminelle, par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 frs.

La propriété Foncière chez les Bekalebwe, par L. Bours, une brochure, 5 frs.

Le « Lusalo » ou mariage monogamique par échange du sang, par L. Louillet, Cong. St. E., revue par J. Ferry, Cong. St. E., une brochure, 3 frs.

Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomotwa et des Banwenshi, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

Le droit coutumier Lunda, par C. Brau, une brochure, 20 frs.

La propriété chez les Basongo de la Luniungu et de la Gobari, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

Préface à tout projet d'organisation judiciaire dans une colonie et La justice au Congo : critiques et projets, par V. Devaux, une brochure, 25 frs.

Comment libeller les Préventions, par D. Merckaert, 15 frs. (2me édition)

Samba-a-kya Buta, Historique de l'Empire des Baluba — langue française, par B. Mukonga, 25 frs.

Droit de Procédure du Congo Belge, par A. Sohier (2me édition - 1955) broché 400 frs.

ABONNEMENTS à partir du 1 janvier 1959.

Les abonnements sont reçus par le secrétaire général de la S. E. J. K. — B. P. 510, Elisabethville.

PRIX DES ABONNEMENTS : par souscription (port compris) :

ABONNEMENT COMBINE A : **Revue Juridique, Bulletin des Juridictions indigènes et Bulletin des Tribunaux d Police Congolais : 380 frs (CA).**

ABONNEMENT COMBINE B : **Revue Juridique et Bulletin des Juridictions Indigènes : 300 frs (CB).**

ABONNEMENT COMBINE C : **Revue Juridique et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais : 270 frs.**

ABONNEMENT COMBINE D : **Bulletin des Juridictions Indigènes et Bulletin des Tribunaux de Police Congolais 200 frs.**

Abonnement à la **Revue Juridique seule (R) : 200 frs.**

au **Bulletin des Juridictions Indigènes seul (BI) : 115 frs.**

au **Bulletin des Tribunaux de Police Congolais seul (BII) : 85 frs.**

Ces montants sont payables par chèque *sur Elisabethville* ou mandat postal. Ils peuvent également être versés aux compte-chèques nº 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 8489 à la Banque du Congo Belge à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux nº V 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier janvier. Les chèques bancaires doivent être émis au Siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE
L'ECOLE PROFESSIONNELLE
MISSION SALESIENNE
LA KAFUBU
ELISABETHVILLE

30-12-1958