5ème Année Elisabethville, 1er Janvier 1929 13.004. No. 1

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Organe mensuel de Doctrine Jurisprudence et Documentation

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques, B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE

ETUDES :

DES VOIES EXTRAORDINAIRES DE RECOURS (Opposition a exequatur (J. D.) page 1

JURISPRUDENCE :

CHARTE COLONIALE - Article 30 : interprétation - sens des mots : poursuivi et trouvé en Belgique - CONCOURS D'INFRACTIONS - Poursuites successives - Peine la plus forte - CONTRAINTE PAR CORPS - Restitutions et dommages - intérêts (App. Léopoldville, 8 novembre 1928). 5

SAISINE DES TRIBUNAUX - Droit du juge de modifier la QUALIFICATION - CONCOURS D'INFRACTIONS -
ACTE ARBITRAIRE - Art. 77 du code pénal - sens de l'expression : « acte cause directe d'autres infractions punissables" -
DELIT CONTINU (Ie Inst. App. Elisabethville, 20 novembre 1928). 24

IMPOT PERSONNEL - Poursuites - Nécessité d'une décision du chef du service des finances (Ie Inst. Elisabethville, 11 septembre 1928). 28

POUVOIRS DES TRIBUNAUX DU PARQUET AU DEGRÉ DE REVISION -
ALTERATION FRAUDULEUSE D'UN TICKET DE TRAVAIL - Faux en écritures (Parquet Kabinda, 14 septembre 1928). 29

APPEL EN MATIERE PENALE - Art. 72 du Décret du 9 juillet 1923 -
FRAIS DE JUSTICE - Procédure d'opposition a la taxe (Ie Inst. App. Luebo, 13 novembre 1928) 30

CHRONIQUE :

SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES : réunion de décembre. 32

DANS LE MONDE JUDICIAIRE 32

MINISTÈRE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE 7, Place Royale, Bruxelles

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

Comite de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice.
M. M. RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire de la Colonie, ancien Procureur Général d'Elisabethville.
BUREAU, Vice-Gouverneur General du Congo.
DELLICOUR, Procureur Général Honoraire d'Elisabethville, Professeur à l'Université de Liège de MEULEMEESTER Président Honoraire de la Cour d'Appel d'Elisabethville.
DUCHESNE, Docteur en Droit, Gouverneur de la Province Equatoriale.
GOHR, Secrétaire Général au Ministère des Colonies, Directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales.
MAES, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville.
MARZORATI. Docteur en Droit, Gouverneur du Ruanda-Urundi.
MOELLER. Docteur en Droit, Gouverneur de la Province Orientale.
Baron NISCO, Président Honoraire de la Cour d'Appel d'Elisabethville.
VOISIN, Procureur Général près la Cour d'Appel de Léopoldville.
Comité de Direction : *Président* : Mr A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville.
Vice-Présidents : M. M. F. de LANNOY, Procureur du Roi et J. LENS Avocat à Elisabethville.
Secrétaire-Trésorier : Mr H. de RAECK, Substitut du Procureur du Roi à Elisabethville.
Représentant pour le ressort de Léopoldville : M. C. LUYSSEN, Conseiller à la Cour d'appel de Léopoldville.
Représentant en Belgique : M. M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers
Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour d'Appel d'Elisabethville.
Secrétaire : M. L. GUEBELS, Juge Président du Tribunal de 1ère Instance d'Elisabethvill
Secrétaire pour le ressort de Léopoldville : M. A. GASPAR, Juge-Président du Tribunal de 1ère Instance de Léopoldville.
Secrétaire pour la Belgique : M. A. GUILLAUME, Secrétaire Général Adjoint au Comité Spécial du Katanga à Bruxelles.
Membres : M. M. E. CLERCKX, Avocat, à Elisabethville
A. KEBERS, Substitut du Procureur du Roi à Elisabethville.
F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel d'Elisabethville.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville ou à Bruxelles.

Les abonnements courent à partir du 1er Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE

La collection des 3 premières années est en vente au prix de 200 francs.

LE MONTANT DE L'ABONNEMENT PEUT AUSSI ÊTRE VERSÉ A LA BANQUE DU CONGO BELGE A LÉOPOLDVILLE, AU COMPTE DE M. CHARLES LUYSSEN, N° 1231.

5 ème Année — Elisabethville, 1 Janvier 1929 — No 1

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES

Des Voies Extraordinaires de Recours.

Notes sur l'apposition à exéquatur.

Pour compléter les notes que nous avons publiées l'an dernier sur les voies extraordinaires de recours en droit congolais (année 1927, pages. 35,60,97 et 130 . . de cette Revue) nous nous proposons d'examiner succintement si l'art. 1028 du code de proc. civ. belge peut être admis en droit congolais ou tout ou moins si l'opposition à exéquatur doit être admise indépendamment des cas et des formes prévues par cet article 1028.

Examinons en premier lieu l'état actuel de la jurisprudence. Elle est on ne peut plus contradictoire.

Le Répertoire de la jurisprudence congolaise de Mr Sohier que publie en ce moment notre Revue énumère V° Arbitrage sous la rubrique « De la clause compromissoire : Paragraphe VI des voies de recours » les différentes solutions qui ont été admises par les juridictions congolaises.

Nous les analyserons dans leur ordre chronologique :

Un jugemenent du Tribunal de 1re instance d'Elsabethville daté du 5 Septembre 1921 décida qu'à défaut de texte l'autorisant, la prodédure d'opposition a l'Ordonnance d'exéquatur n'existe pas dans la Colonie. C'est par la voie de l'appel que doit être demandée la nullité d'un jugement arbitral.

Un arrêt de la Cour d'Appel d'Elisabethville du 20 décembre 192. réformant le jugement du Tribunal de 1re instance d'Elisabethville du 5 Septembre 1921 décide au contraire qu'une partie qui est condamnée par les arbitres ne peut que faire opposition à l'exécution de l'Ordonnance d'exêquatur, maigré d'absence de texte sur ce point conformément aux principes généraux du droit.

Le Conseil Supérieur de la Colonie a été plus loin encore. Par un arrêt du 24 mai 1924 à propos des mêmes affaires, il décide qu'en s'interdisant à l'avance tout recours, les parties (qui se sont soumises à l'arbirage) n'ont pas renoncé et n'auraient d'ailleurs pu renoncer valablement à l'opposition à l'Ordonnance d'exéquatur, voie de recours extraordinaire ouverte précisément pour permettre d'attaquer des actes qui n'ont des sentences arbitrales que l'apparence.

Comme corollaire l'arrêt du Conseil Supérieur ajoute que lorsque dans leur compromis d'arbitrage les parties ont stipulé que les arbitres statueraient en amiables compositeurs sans recours quelconque, le pourvoi en cassation contre le jugement arbitral n'est pas recevable ;

Enfin un arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville en date du 3 Juin 1927, revenant sur sa jurisprudence antérieure et sur la jurisprudence du Conseil Colonial décide conformément au Jugement du 1re instance d'Elisabethville du 5 Septembre 1921 qu'à défaut de texte l'autorisant, la procédure d'opposition a l'ordonnance d'exéquatur n'existe pas en droit congolais.

Ces différentes décisions ont paru: le jugement du Tribunal de 1re instance d'Elisabethville du 5 Septembre 1921 dans la Revue de Jurisprudence coloniale 1924, p 219 ; l'arrêt du tribunal d'appel d'Elisabethville du 20 decembre 1921 même revue p 224 l'arrêt du Conseil Supérieur du 15 Mars 1924, même revue p. 231 - Toutes ces décisions sont accompagnées de notes sur lesquelles nous aurons à revenir au cours de cette étude.

L'arrêt de la Cour d'Appel d'Elisabethville du 30 Juin 1927 a paru dans la jurisprudence du Katanga III p 259.

* * *

Notre opinion n'a pas varié depuis la publication de notre article général sur les voies extraordinaires de recours (voyez cette revue : 4me année n° 2, page 35 et suivantes).

Rappelons que nous formulions notre idée fondamentale en ces termes: « Si l'on peut affirmer en effet que les principes généraux du droit réclament dans chaque nation l'existence de formes de procédure destinées à garantir les droits des justiciables, encore est-il qu'il appartient à chaque état en particulier de les organiser d'après les récessités qu'il constate d'après les nécessités qu'il constate et le degré de d veloppement auquel il est parvenu.

Et nous concluions : Le législateur Congolais avait toute facilité d'introduire « mutatis mutandis » dans le cadre de la procédure civile qu'il a édictée les dispositions du Livre III du code de procédure civile belge et de l'article 1028, il ne l'a pas fait et pourquoi? Par ce que volontairement il les a omises, estimant que le principe général de droit « Res judicata pro veritate habetur » suffisait à garantir les justiciables dans l'état social de la Colonie en 1886.

Nous pourrions arrêter ici notre avis s il ne s'agissait que d'écarter purement et simplement l'article 1028 du code de procédure civile belge de la procédure congolaise ;

Mais la question prend en apparence elle-même une autre tournure quand il s'agit d'examiner si *la voie elle-même de l'opposition à l'exécution d'une sentence arbitrale* existe ou n'existe pas en droit congolais

Ce côté de la question a été étudié de façon approfondie par Mr Gohr dans la note qu'il publiée à la suite du jugement du Tribunal de 1er instance d Elisabethville du 5 Septembre 1921, Revue de Jurisprudence coloniale 1924, p. 222.

Mr Gohr commence par repousser l'idée de comprendre parmi « les principes généraux du droit » l'opposition et la demande en nullité prévues par l'art 1028 du code de proc. civile belge, surtout si on envisage ces règles comme propres à la matiere arbitrale ; « autant, dit-il, affirmer alors que tous les textes de la législation métropolitaine qui font défaut dans le code congolais et qui peuvent s'harmoniser avec les autres dispositions de ce code sont des principes généraux du droit qui doivent être appliqués, nonobstant le silence du législateur. »

Nous avons déjà cité ce passage dont nous avons étendu la portée et les conclusions à toutes les voies extraordinaires de recours.

Mais l'auteur de la note continuant ses observations place la discussion sur un autre terrain ; c'est dans la matière du mandat qu'il trouve la base nécessaire à l'introduction dans la loi congolaise, non de l'article 1028 du code de proc. civile Belge, mais de la procédure d'opposition à l'exéquatur. Voici comment il s exprime :

« Le jugement arbitral est à envisager non seulement comme un jugement, mais aussi comme « *l'exécution du mandat* en vertu duquel il a été rendu.

« Sous le premier aspect, il peut être soumis aux voie de recours propres aux décisions « judiciaires. C'est que font le Code de proc. civile belge et le Code congolais, en ouvrant contre la « sentence, le premier, la voie de l'appel et la requête civile, le second, la voie de l'appel seulement.

« Sous le second aspect, le jugement arbitral est soumis aux règles du Code civil, qui ont « pour but de défendre un mandant contre les actes faits par son mandataire en dehors du mandat ou « à l'encontre des conditions auxquelles son exercice était subordonné.

« Sans doute, en présence des actes accomplis par son mandataire en dehors du mandat, « le mandant, peut-il, en règle générale, se borner à rester sur la défensive, c'est à dire à opposer la règle » « inter alias acta ». Mais il n'en est pas de même lorsque l'acte est un jugement arbitral condamnant le « mandant et muni de la force exécutoire. Pour lui enlever le caractere exécutoire, il faut bien que le défen- « deur attaque le titre lui-même comme ayant été fait sans droit ou en dehors des conditions qu'il « avait indiquées à son mandataire.

« Telle est la base sur laquelle se fondent les règles tracées par l'article 1028 (voir rapport « législatif dans Carré et Chaveau, sous l'article 1028 du c. de proc. civile.)

« Envisagées sous cet aspect, elles ne sont d'ailleurs pas spéciales à l'arbitrage, mais l'ap- « plication a l'exécution d'un jugement arbitral, de la procédure ordinaire en matiere d'exécution forcée, « si pas des jugements, qui ne peuvent être attaqués par la voie de la nullité, tout au moins des « autres actes exécutoires.

« Supposons en effet, qu'armé d'un acte authentique exécutoire, un des contractants veuille « procéder aux voies d'exécution forcée. Si le contrat qui a donné naissance au titre est entâché « de dol, de fraude, si la partie contre laquelle le titre est dirigé était incapable, si son obligation est « sans cause, etc, tout le monde reconnaît à cette partie le droit de faire opposition à l'exécution à l'effet « de voir déclarer la nullité du titre par le Tribunal de 1re instance (voir notamment Carré et « Chauveau, Questions 1897 et 2754 3° ; Garsonnet, par. 1323).

« Aussi l'article 1028 n'était-il pas pas nécessaire, pour reconnaître à la partie contre laquelle « le jugement arbitral a été rendu le droit de s'opposer à l'ordonnance d'exéquatur et de demander « au Tribunal de 1re instance la nullité du titre exécutoire comme rendu en dehors des prévisions « du mandat.

« La personne condamnée par un jugement arbitral, aussi bien que celle contre laquelle un acte « authentique exécutoire est mis à exécution, tire d'ailleurs ce droit de deux règles aussi positives dans « la loi congolaise que dans la législation belge : à savoir d'une part que les parties intéressées peuvent « s'adresser au tribunaux pour la défense de leurs droits civils quand ils sont lésés et d'autre part « que la connaissance des difficultés qui s'élèvent sur l'exécution des jugements et des autres actes « exécutoires appartient aux tribunaux de 1re instance.

« Consulter les ouvrages de doctrine indiqués dans le corps du jugement. Voir d'autre part, Garsonnet par. 3082, notes (6) et (14) qui est loin d'être aussi absolu. »

Malgré la grande autorité qui s'attache à l'avis de l'auteur de cette note en raison de sa personnalité, de son expérience et de sa science profonde, il nous est impossible de nous rallier à cet avis.

Nous nous permettrons d'exposer brièvement les raisons qui nous portent à écarter ce systeme et à maintenir notre thèse, c'est à-dire que l'opposition à l'ordonnance d'exéquatur n'existe pas en droit congolais.

Le premier principe qu'il faut retenir et qui sert de fondement à notre argumentation, répétons le, c'est qu'une sentence arbitrale est un jugement. Les arbitres sont des juges » ce sont » des juges privés que les parties substituent à ceux que la loi leur donne, disent les Pandectes V° Arbitrage colonne 169 n° 53. Puisque la loi permet aux parties d'instituer cette juridiction (54), il existe une délégation partielle et indirecte de la puissance publique, de manière que ces juges privés sont tenus, comme les juges ordinaires qu'ils remplacent, à l'accomplissement des devoirs imposés aux magistrats par les lois ; qu'ils peuvent être recusés, que leurs jugements constituent des actes authentiques - et n° 55 une fois que l'arbitre a accepté l'office de juge, il s'est formé entre lui et les parties un véritable contrat par lequel il s'astreint par un jugement à vider le différend de ceux qui l'ont investi de l'autorité de juger. ».-

Ces principes nous paraissent incontestables, les arbitres sont des juges, leurs décisions sont des jugements ; les parties ont donné mandat de rendre la justice à des particuliers, le mandat accepté, ce sont des juges - ils ne leur rendront pas *des services, ils rendront la justice*.

Ce sont *des juges* auxquels les parties peuvent même attribuer le droit de juger en dernier ressort - Si les parties ne leur ont pas conféré ce droit, l'appel de leur décision viendra devant *les tribunaux, devant les juridictions régulières établies par la loi.*

Les Pandectes V° Arbitrage no 463 et suivants nous parlent de la nécessité et des effets de l'exéquatur. Quoique les arbitres reçoivent des parties le pouvoir de prononcer sur leurs différends, ils n'ont cependant pas celui de donner à leurs jugements une autorité que peut seule conférer la puissance publique. Leurs jugements ne deviennent exécutoires que lorsqu'ils sont revêtus de l'ordonnance d'exéquatur émanée du pouvoir judiciaire.

Mais (no 464) dès que la sentence a été rendue exécutoire elle a la même force que les jugements et les arrêts qui émanent des tribunaux ordinaires.

Cette ordonnance d'exéquatur (nº 465) n'est pas un jugement et ne participe pas de sa nature. Elle ne constitue qu'une formalité complémentaire de la sentence arbitrale destinée a donner à celle - ci force exécutoire »

Le législateur congolais s'est arrêté là dans sa conception, à tort ou à raison.

Que faut-il en conclure sinon qu'il a estimé qu'il importait d'appliquer aux décisions de ces tribunaux spéciaux (sauf les recours devant les juridictions ordinaires) l'adage: *Res judicata pro veritate habetur*, principe général de droit s'il en fut.

Le législateur congolais a donc fait complète confiance aussi bien aux arbitres qu'aux juridictions régulières en raison vraisemblablement de l'état de la colonie en 1886.

Les juristes, les législateurs belges et français, dont les spéculations sont antérieures à 1886, avaient estimé eux qu'il fallait donner aux justiciables d'autres garanties contre leurs propres arbitres en se plaçant plus spécialement sous l'angle du mandat.

Aussi envisageant que les mandataires des parties n'offraient pasles mêmes sûretés de science d'indépendance ou d'intégrité peut être que les magistrats de carrière ils ont imagiué pour certains cas de garantir les particuliers contre l incompétence des arbitres.

Ainsi que le dit l'auteur de la note que nous examinons, les législateurs français et belges ont, en instaurant l'opposition à exéquatur, considéré le jugement arbitral comme l'exécution du mandat en vertu duquel il a été rendu ; mais c'est précisément un côté de la question que le législateur congolais s'est refusé à examiner.

Faut-il en vertu des principes généraux du droit sur la matière du mandat décider que cette procédure exceptionnelle existe malgré le silence de notre code sans spécifier les cas d'application spéciaux pour lesquels elle serait admise, ce serait sans texte placer à côté des voies ordinaires de recours contre les jugements une voie extraordinaire plus absolue que nulle autre puisqu'elle remettrait en cause la chose jugée contrairement à la volonté première des parties mais suivant leur caprice postérieur à la décision et sans aucune règle de forme.

Non L'opposition à l'exéquatur est une réassurance dont le législateur congolais n'a pas voulu.

La comparaison que l'auteur de la note fait entre les voies d'opposition contre la sentence arbitrale munie de l'exequatur et l'acte authentique exécutoire ne nous parait avoir aucune portée ; n'a t-il pas perdu de vue que *la sentence arbitrale munie de l'exéquatur est un jugement* tandis que *l'acte authentique*, tout muni qu'il soit de la formule exécutoire est un *contrat* ; les voies de recours en matière de contrats sont les tribunaux, mais en matière de sentence exéquaturée de jugements, ce ne peut être à défaut d'autres stipulations légales que les recours établis par une disposition des lois sur la procédure contre les jugements ? En d'autres termes nous pensons que l'auteur de la note a parfaitement démontré que les législateurs français et belge avaient eu égard aux principes sur le mandat, créé une voie de recours extraordinaire contre les décisions arbitrales mais il n'en résulte pas qu'en vertu des principes généraux du droit sur le mandat cette voie exisie sans texte dans la Colonie

Conséquent avec les idées que nous venons d'exposer nous estimons que si le législateur avait voulu insérer dans le c. de proc. civile congolais l'opposition à exéquatur, il devait l'organiser, il devait spécifier, puisque voie exceptionnelle, son champ d'action, ses cas exceptionnels d'application comme l'a fait par exemple le c. de proc. civile belge en son article 1028 en limitant cette procédure à cinq cas bien déterminés.

Aussi estimons nous que c'est à bon droit que la Cour d'appel d'Elisabethville en son arrêt du 3 Juin 1927, a décidé qu'a défaut de texte l'autorisant, la procédure d'opposition à l'ordonnance d'exéquatur n'existe pas en droit congolais en raison notamment de ce qu'il appartiendrait en cas contraire à la Cour de déterminer les cas où l'opposition serait admise et qu'elle sortirait ainsi de son rôle et empièterait sur le domaine réservé au législateur.

Jos Derriks.

JURISPRUDENCE

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE

8 Novembre 1928.

Ministére Public c/ S. pr.

et Compagnie du Congo Belge P.C.

DROIT PENAL ET DE Procédure **pénale.**

I. CHARTE COLONIALE - INTERPRÉTATION DE L'ARTICLE 30 - SENS DES TERMES « POURSUIVI ET « TROUVÉ ».

II. CHARTE COLONIALE - INTERPRÉTATION, DE L'ARTICLE 30 - INFRACTION COMMISE DANS LA COLONIE - ABSENCE D'ASSIGNATION DEVANT LA JURIDICTION COLONIALE - PERSONNE TROUVÉE EN BELGIQUE - DESSAISISSEMMENT DE LA JUSTICE CONGOLAISE.

III. CHARTE COLONIALE - INTERPRÉTATION DE L'ARTICLE 30 - INFRACTION COMMISE DANS LA COLONIE, ASSIGNATION DEVANT LE TRIBUNAL COLONIAL - PERSONNE TROUVÉE EN BELGIQUE - COMPÉTENCE DE LA JURIDICTION COLONIALE.

IV. CONCOURS D'INFRACTIONS POURSUITES SUCCESSIVES - SEULE EXÉCUTION DE LA PEINE PRONONCÉE DU CHEF DE L'INFRACTION LA PLUS GRAVEMENT QUALIFIÉE.

CONDAMNATION SÉVÈRE, DEVENUE IRRÉVOCABLE SURVENUE SUR PREMIÈRES POURSUITES ET POUR L'INFRACTION LA MOINS SÉVÉREMENT QUALIFIÉE - CONDAMNATION LÉGÈRE INTERVENUE SUR DEUXIÈMES POURSUITES ET POUR INFRACTION LA PLUS GRAVEMENT QUALIFIÉE - PEINE SÉVÈRE ABSORBÉE PAR PAR PEINE LÉGÈRE

V. CONTRAINTE PAR CORPS - CONTRAINTE POUR LE RECOUVREMENT DES RESTITUTIONS ET DOMMAGES - INTÉRÊTS - PRONONCIATION OBLIGATOIRE - PRONONCIATON D'OFFICE.

1) L'article 30 de la Charte Coloniale vise uniquement, en conformité avec la règle de compétence qu'il édicte, la poursuite et la découverte du prévenu au moment où il est atteint par l'acte qui saisit la juridiction du premier ressort de l'action publique lui intentée.

2) Les tribunaux coloniaux ne pourraient être valablement saisis de poursuites formées contre un prévenu qui se trouve en Belgique et qui n'aurait pas été régulièrement assigné dèvant une juridiction coloniale compétente, soit dans la colonie soit à l'étranger.

3) Une fois valablement cité devant un tribunal colonial du premier ressort par un exploit lui signifié dans la Colonie ou en pays étranger, le délinquant reste justiciable des tribunaux de la Colonie et des cours connaissant de l'appel de leurs jugments non seulement s'il reste en Belgique au cours des instances devant ces juridictions, mais même dans le cas où il serait poursuivi devant des tribunaux de la métropole au cours de ces instances.

4) Lorsque le prévenu a été condamné irrévocablement pour des infractions moins graves à des peines déterminées, la peine prononcée par la juridiction saisie dans la suite de l'infraction la plus sévèrement sanctionnée par la loi pourra seule être exécutée.

Cette règle ne comporte aucune exception légale et son application ne pourrait être rejetée même lorsque le juge qui a statué en premier ressort a prononcé pour l'infraction la plus grave une peine inférieure à celle prononcé par jugement antérieur coulé en force de chose jugée pour les infractions concurrentes moins sévèrement punies par la loi et lorsque la cour, saisie uniquement de l'appel du prévenu, ne peut majorer la condamnation.

5) La créance de la partie civile est réglée, au point de vue de son recouvrement par la contrainte par corps - par les mêmes règles que la créance de l'Etat pour frais ; la condamnation au paiement de l'une comme l'autre de ces créances peut être exécutee par la contrainte en vertu même de la loi et sans qu'il soit besoin d'une réquisition de la partie publique devant le tribunal ou d'une demande de la partie civile; le rôle du juge se borne à déteminer la durée de la contrainte et cette détermination est obligatoire pour le tribunal et doit être fait d'office tant pour les restitutions et dommages-intérêts que pour les frais dus au trésor public,

Le Ministère Public représenté par Monsieur le Substitut du Procureur Général Gaspard avait requis dans les termes suivants :

Par jugement du 25 mars 1926, le Tribunal de première instance de Buta y séant comme juridiction répressive de premier degré condamnait le sieur Sprintz, sujet Suisse, alors ingénieur au service de la « Socol » résidant à Libogo (Bas-Uele) du chef d'incendie volontaire à une peine de huit jours de servitude pénale et cinq cents francs d'amende. Il le condamnait en outre

à payer à la Compagnie du Congo Belge, partie civile une somme de 8547 francs à titre de dommages-intérêts.

Le prévenu S. a régulièrement interjeté appel de cette sentence le jour même, 25 Mars 1926 et son recours fut régulièrement notifié au Ministère Public le 9 avril 1926 et à la partie civile le 29 avril 1926 par exploit postal.

De son côté le Procureur du Roi près le Tribunal de Ie instance de Buta a interjeté appel de ce jugement le 10 avril 1926. Ce recours du Ministère Public est tardif et ne peut dès lors être reçu. La partie civile n'ayant de son côté point interjeté appel, la Cour n'est valablement saisie que par le seul recours du prévenu.

Les documents qui se trouvent au dossier vous révèlent, que le Parquet Général de Bruxelles et la Cour d'Appel de Bruxelles se sont à un moment donné occupés de cette affaire Le prévenu faisait en effet à ce moment un séjour, non volontaire d'ailleurs en Belgique, et le 21 septembre 1927 une citation à comparaître le 7 octobre 1927 devant la Cour d'Appel de Bruxelles lui est notifiée à la prison où il est détenu. Mais la Cour ne se prononça pas alors sur son cas. Une assignation faite par affichage le 14 avril 1928 appelait S. devant la Cour à Bruxelles pour l'audience du 21 Avril 1928 et à cette date la Cour se déclara incompétente à statuer en la cause lui soumise. Et la question se pose, de savoir si telle qu'elle fut pratiquée cette procédure a pu à un moment donné dessaisir la Cour de la Cause que lui déféra l'appel du prévenu en date du 25 Mars 1926. Je sais parfaitement que cette procédure entamée devant la Cour de Bruxelles ne réalise pas les poursuites devant la juridiction de Jugement que vise l'article 30 de la Charte Coloniale en son alinéa premier. En fait. en effet l'action du Parquet Général de Bruxelles tendait non à *engager* des poursuites en Belgique mais à y *parachever* si je puis dire, les poursuites commencées au Congo. Elle entendait en effet déférer à la Cour d'Appel de Bruxelles, la connaissance de l'appel dont le prévenu et le Ministère Public avait frappé un jugement du Tribunal de Ie Instance de Buta. Il est évident que la Cour d'Appel de Bruxelles n'avait pour cela aucune compétence et elle l'a dit par son arrêt du 21 Avril 1928.

Mais sont-ce les poursuites qu'intentent les autorités métropolitaines qui dessaisissent les juridictions coloniales au profit des juridiction métropolitaines ? Certes non : c'est la présence dûment constatée du prévenu en Belgique. Or en l'espèce cette présence a été dûment, officiellement constatée par la citation signifiée à sa personne même le 21 septembre 1927. Dans son commentaire de l'article 30 de la Charte Coloniale. Halewyck écrit :

« De par la prescription impérative de la loi, la constatation de la présence sur le territoire belge de l'individu poursuivi au Congo pour une infraction commise dans la Colonie dessaisit de plein droit la justice coloniale, » Je ne sache pas que l on puisse trouver en l occurence que la présence de Sprintz en Belgique n'ait pas été constatée !

Que partant l'on puisse conclure que cette constatation de la présence de S. en Belgique n'ait pas à ce moment eut pour conséquence de dessaisir la juridiction coloniale dans l'interprétation que donne Halewyck de 30 l'article de la Charte Coloniale, interprétation qui semble-t-il a été jusqu'à présent suivie.

Et si je poursuis cette interprétation, il s'en suivrait que ce dessaisisement ne serait que momentané. « L'oeuvre de la juridiction coloniale n'est pas anéantie » écrit Halewyck ; elle est seulement immobilisée soit temporairement soit pour toujours. L'obstacle sera levé et la procédure commencée pourra être continuée. lorsque de même sans qu'il y ait litispendance devant les magistrats belges il (l'inculpé) sera passé en territoire étranger et que les actes accomplis en suite d'une demande d'extradition des autorités judiciaires conglaises leur en aura procuré la constatation. » (Hallewyck La Charte Coloniale - Vol. III. nº 455 p. 255).

Messieurs, il n'y eut en l'espèce aucune demande d'extradition de S. mais il n'en est pas moins que sa présence en Suisse postérieurement à sa présence en Belgique a été officiellement établie par le retour ici de l'accusé de réception de l'exploit postal du 26 Mai 1928 pour l audience de ce jour, exploit dont la copie envoyée par recommandé est parvenve à destination à Morges en Suisse le 14 Juin dernier. Je crois devoir lire sur cet accusé de réception que la remise de cette copie n'a pas été faite à la personne même du prévenu S. mais puisqu'il s'agit d'un pli recommandé à la poste il est certain que S. résidait à cette date à Morges et que la remise a été faite à son mandataire dans cette localité, sans doute un parent ou l'épouse de l'intéresé.

Et cette situation pose en entier, me parait-il, la question de l'interprétation de l'article 30 de la Charte Coloniale. Je rappelle, en effet, qu'il s'agit d'un inculpé dont la cause fut régulièrement déférée à la Cour d'Appel ; dont à un moment donné la présence fut officiellement constatée en Belgique ; dont cependant la justice métropolitaine ne s'est pas, du moins de façon régulière, occupée pour le jugement de la présente cause ; dont enfin par la suite la présence à l'étranger est tout aussi officiellement constatée.

La Cour qui, par l'appel de Sprintz en date du 25 Mars 1926 a été régulièrement saisie de la cause présente a-t-elle été, comme le prétend Halewyck, dessaisie par la constatation de la présence de Sprintz en Suisse le 14 Juin 1928 sans que la justice belge ait fait juger son cas ?

Amené il y a quelque temps à examiner cette disposition de l'article 30 de la loi du 18 octobre 1908, je me suis laissé aller à commettre une courte note résumant les réflexions que m'a suggérées l'étude de l'interprétation admise par le savant commentateur de la Charte Coloniale suivi jusqu'à présent par le Département et par plusieurs décisions de juridictions belges. Je vous livre ces réflexions, Messieurs, sans nulle prétention à l'infaillibilité mais parce que je dois vous avouer n'en avoir point trouvé la réfutation dans l'argumentation opposée suivie jusqu'à ce jour.

Aux termes de cette disposition « quiconque poursuivi pour une infraction commise dans la Colonie, sera trouvé en Belgique, y sera jugé par les Tribunaux belges conformément à la loi pénale coloniale, mais dans les formes prévues par la loi belge. »

Qu'est-ce à dire ? La solution de la question dépend avant tout de la signification du terme « poursuivi ». Faut-il suivant l'interprétation admise en Belgique, considérer comme « poursuivie » la personne dès qu'elle est l'objet d'une information et jusqu'au moment où est à son égard intervenue une décision coulée en force de chose jugée ? Faut il au contraire se placer uniquemen au moment où le prévenu est par une citation lui signifiée déféré à la juridiction de jugement, c'est -à-dire au moment où il est « l'objet de poursuites » au sens que l'on donne à ces termes au Congo ?

A toute première vue, il semble qu'il faille préférer la première interprétation, car la loi du 18 Octobre 1908 est une loi belge et employant dans cette loi un terme dont la signification est déterminée en Belgique, il parait logique de penser que c'est en ce sens que le législateur belge l'a employé. Diverses raisons nous font pencher cependant pour l'opinion contraire à celle qu'admet le Département.

Si par individu « poursuivi » nous devons entendre l'individu contre lequel est ouverte une instruction judiciaire et dès ce moment jusqu'à celui où une décision définitive est intervenue en cause qui ne soit plus susceptible d'aucun recours, il s'ensuit que le dessaisissement des juridictions coloniales qu'établit le texte envisagé au profit des juridictions métropolitaines pourrait se produire à quelque moment que ce soit de la procédure suivie contre lui, et cela nous amène à des conséquences telles qu'il ne parait pas possible d'admettre que le législateur les ait voulues.

Le Parquet ouvre une instruction à charge de tel individu pour tel fait lui reproché commis sur le sol de la Colonie ; à un moment donné il est judiciairement constaté, par l'execution d'une commission rogatoire par exemple, que le prévenu est en Belgique. Du même coup il doit constater que l'autorité judiciaire coloniale est dessaisie et il n'a d'autre moyen dès lors que de transmettre le dossier à l'autorité judiciaire métropolitaine, seul compétente désormais,

Mieux encore : un Tribunal congolais, d'ailleurs régulièrement saisi, statue dans une cause soit par défaut soit contradictoirement, la signification du Jugement par défaut ou, en cas d'appel interjeté même par le condamné je suppose, la citation à comparaître devant la juridiction d appel, révèlent officiellement que le condamné est en Belgique. Il faudrait décider encore une fois que désormais seules les juridictions belges sont compétentes. Bien mieux l'autorité judiciaire belge, nonobstant ces jugements contre lesquels un recours est formé - opposition ou appel - n'en est pas moins entièrement libre de sa décision quant à la suite à donner. Si elle décide de déférer le prévenu à une juridiction répressive, c'est devant une juridiction de premier degré qu'elle renverra ce prévenu; celui - ci pourra d'ailleurs faire défaut, former opposition, interjeter appel de la sentence qui interviendra sans égard pour la procédure par défaut d abord suivie au Congo contre lui ou pour les débats contradictoires qui ont épuisé les pouvoirs du juge congolais de premier degré. Et bien d'autres anomalies pourraient être relevées dans les conséquences de cette thèse.

Ses défenseurs eux-mêmes paraissent effrayés par ces conséquences et ils sont amenés à des solutions assez inattendues. Par le fait qu'à n'importe quel moment de la procédure, le prévenu est trouvé en Belgique, les juridictions répressives sont donc dessaisies. Mais si la justice belge devenue ainsi compétente et même seule compétente à son endroit n'est en fait pas intervenue et que le dit prévenu reparait sur le sol de la Colonie ou, qui mieux est, est trouvé à l'étranger, les juridictions coloniales sont du même coup ressaisies des faits poursuivis contre ce prévenu ! Je n'ai jamais compris sur quoi l'on basait ce jeu de dessaisissements et resaisissements successifs.

Voici un cas : un Européen est pour une infraction grave déféré à un Tribunal répressif de première instance, séant comme juridiction de premier degré et est assigné sur le sol de la Colonie. Il comparaît devant ce Tribunal, s'y défend complètement et est condamné contradictoirement. Il interjette appel dans les formes et délais requis puis quitte la Colonie et se rend en Belgique. Quand le Président de la Cour d'Appel aura fixé la date à laquelle la cause sera appelée devant la Cour, le Ministère Public fera citer le prévenu à comparaître devant la Cour Cette citation trouve le prévenu en Belgique où elle lui est signifiée : et la Cour devrait constater qu'elle est dessaisie et dire son incompétence à se prononcer sur le fond ? Le dossier sera je suppose envoyé à l'autorité judiciaire belge qui se trouvera libre d'examiner à nouveau s'il y a lieu de déférer ce prévenu à la juridiction répressive. Si même elle décide de poursuivre - et sauf renvoi conformément au 3e alinéa de l'article 30 de la Charte Coloniale - c'est devant un Tribunal répressif métropolitain de Ier degré que sera appelé à se défendre le prévenu qui ensuite pourra de nouveau se pourvoir en appel. De sorte que se trouvent ainsi complètement anéantis, la décision de poursuites prise par le Parquet colonial en pleine compétence, tous les débats qui ont eu lieu devant le Juge congolais compétent et régulièrement saisi, et le Jugement issu de ces débats. En vertu de quoi ce droit de révision, car c est une véritable révision, des autorités métropolitaines sur les décisions régulièrement et compétemment prises par les autorités coloniales ?

Si le Tribunal de premier degré au Congo a été valablement saisi, qu'est ce donc qui saisit la juridiction d'appel congolaise des faits sur lesquels a statué le premier Juge ? C'est l'acte d'appel et pas du tout la citation donnée au prevenu comparaitre devant la juridiction d'appel. Ce recours a régulièrement été formé, il a valablement saisi la juridiction d'appel : a celle-ci seule peut appartenir de vider définitivement la cause.

Peut-il être admis que dans l'hypothèse que nous venons d'examiner la juridiction d'appel coloniale se trouverait dessaisie par le fait du retour du prévenu en Belgique, elle seule appelée à connaître de l'appel d'une sentence valablement rendue par une juridiction coloniale de premier degré, alors que si pour une cause quelconque la justice belge ne s'est pas occupée ou bien même a estimé n'avoir pas à s'occuper du prévenu, et que ce prévenu soit à un moment donné retrouvé sur le sol de la Colonie ou trouvé à l'étranger, elle reste ou redevient saisie, pourra et devra statuer comme juridiction d'appel ? Pareilles fantaisies - que l'on me passe le mot - ne me paraissent vraiment pas pouvoir se concilier avec les principes d'autorité et de sérieux qui doivent être la base de toute institution judiciaire.

Qu'a voulu le législateur en édictant la règle formulée par le Ier alinéa l'article 30 de la Charte Coloniale. Il n'a cherché à établir là aucune subordination quelconque des autorités judiciaires coloniales aux autorités judiciaires belges. Son but a été d'éviter uniquement que le Colonial rentré en Belgique puisse, pour se défendre d'une accusation portée contre lui à la suite d'un fait délictueux commis sur le sol de la Colonie et lui imputé, être astreint à revenir au Congo pour se présenter devant la juridiction répressive de la Colonie. C'est pour celà que par individu « poursuivi » nous voulons entendre à l'article 30 de la Charte Coloniale uniquement celui qu'après la cloture de l'instruction le Parquet a décidé de déférer à la juridiction répressive, et aussi longtemps que la citation lui donnée n'a pas saisi la juridiction répressive coloniale. Une fois celle-ci saisie par une citation donnée au prévenu sur le sol de la Colonie, elle est valablement saisie et doit vider la cause. Et en effet en pareil cas, averti par la citation lui signifiée sur le sol de la Colonie qu'il est l'objet de poursuite dont tel Tribunal répressif s'occupera à telle date fixée, le prévenu n'est en rien astreint à revenir de Belgiqe pour se présenter devant ce Tribunal de la Colonie, puisqu'il s'y trouve: il lui suffit d'y rester Il décide le ne pas se présenter devant le Tribunal

et de rentrer en Belgique, c'est son droit mais c'est aussi son affaire et le Tribunal statuera par défaut. La signification de ce jugement par défaut faite au prévenu en Belgique n'est q'une suite naturelle de la procédure valablement engagée et s'il en résulte que pour former valablement opposition le condamné aura plus de difficultés, si pour se présenter devant ses Juges statuant sur son opposition il sera astreint à revenir au Congo, encore une fois c'est qu'il l'a ainsi voulu, car ces conséquences il a pu et du les prévoir quand il a reçu la citation lui signifiée.

Même raisonnement dans le cas de l'exemple envisagé plus haut déféré à la juridiction répressive de premier degré, le prévenu s'y présente, s'y défend et est condamné. Il interjette appel, puis avant que d'être cité il-comparaître devant la juridiction d'appel, à quitte la Colonie et se rend en Belgique où le trouve la dite citation. Encore une fois si pour comparaître devant la juridiction d'appel au cas où il estime devoir s'y présenter même (ce qui dans la plupart des cas n'est pas nécessaire : art. 114 du Code de Procédure pénale), le prévenu doit en fait effectuer le voyage de Belgique au Congo, c'est qu'il l'a lui-même ainsi voulu sans y être obligé d'aucune façon. C'est lui-même qui par son appel saisit la juridiction supérieur, et il lui appartiendrait en décidant de s'en aller non seulement de la dessaisir, mais de faire définitivement tomber un jugement rendu très régulièrement contre lui et même la décision de poursuites prise par le Parquet. Il lui était aisé d'éviter ce voyage, il n'avait qu'à ne pas quitter la Colonie après avoir saisi la juridiction d'appel et avant que celle-ci n,ait statué et l'on ne prétendra pas en semblable cas que la continuation normale de la procédure « astreint » le prévenu à revenir de Belgique au Congo ; ce qui l'oblige à ce nouveau voyage c'est la décision qu'il a seul et librement prise de rentrer.

Plus délicate sans doute est l'hypothèse où un jugement de premier degré, acquittant le prévenu par exemple, est frappé d'appel par le Ministère Public et où le prévenu a quitté la Colonie et est rentré en Belgique avant d'être avisé officiellement de ce recours. Disons de suite qu'en pratique, bien rares seront des cas de l'espèce; mais si un cas de ce genre devait se présenter je n'hésiterais pour ma part point à conclure que seule la juridiction d'appel coloniale est compétente pour statuer sur ce recours et connaître définitivement des faits dont il la saisit : l'appel du Ministère Public n'est qu'une suite toute normale de la procédure qu' a pu aisément prévoir le condamné alors qu'il était sur le sol de la Colonie.

L'on m'a objecté qu'il n'est pas toujours vrai de dire qu'au moment où par une citation en Justice un prévenu est avisé de son renvoi devant la juridiction répressive, ce prévenu est libre de sa décision de rentrer ou de ne pas rentrer en Belgique, de quitter la Colonie ou d'y rester, Si son retour en Belgique est décidé par l'autorité médicale par exemple qui l'estime indispensable et urgent ? Je ne vois pas grande difficulté en ce cas : que le prévenu fasse constater la chose, ce qui lui est aisé et dans un cas semblable aucun tribunal répressif ne statuera par défaut. Constatant l'impossibillité pour le prévenu de comparaître, tout comme si par exemple il est *hospitalisé pour raison de santé, le Tribunal se bornera à annuler la citation donnée et à ordonner réassignation. Cette nouvelle assignation trouvera le prévenu en Belgique ce qui suffira au Tribunal à* constater son dessaisissement au profit de la juridiction répressive belge. Il n'y aura par lieu de tenir compte au point de vue de la saisine de ce Tribunal de la première citation donnée, parce qu'une assignation donnée à une personne de comparaître à tel jour où par suite de son état de santé elle est dans l'impossibilité de comparaître n'est pas pas valable et n'a pas valablement saisi le Tribunal.

Je conclus donc qn'à mon sens la seule portée de l'alinéa 1er de l'article 30 de la Charte Coloniale doit être de décider que les poursuites répressives devant une juridiction répressive de la Colonie ne peuvent être intentées, commencées, par une citation donnée à un prévenu au moment où il est en Belgique. En ce cas, le prevenu sera déféré à une juridiction répressive de la Métropole et jugé par elle.

J'exclus donc de l'application de cette disposition, tous les actes de l'instruction préparatoire jusqre et y compris la décision d'exercer des poursuites devant la Juridiction répressive que prend le Parquet. Outre cela dès que la juridiction répressive coloniale est valablement saisie par une citation signifiée au prévenu sur le sol de la Colonie ou dans un pays étranger, elle reste compétente à tous les degrés pour vider entièrement la cause.

J'en conclus encore dès que l'autorité judiciaire coloniale a décidé l'exercice de poursuites devant la juridiction répressive contre un prévenu qui est en Belgique, celui - ci doit être poursuivi devant une juridiction répressive

de la Métropole, ce qui se concilie beaucoup mieux avec les termes impératifs « y sera jugé par les tribunaux belges » qu'emploie le texte en examen, que la thèse réservant aux autorités judiciaires belges un pouvoir de contrôle ou de revision des décisions de l'autorité judiciaire coloniale, comme il est dit plus haut. Et ces termes mêmes, « y sera jugé » ne confirment-ils pas éloquemment qu'en rédigeant ce texte le législateur s'est placé au moment où le prévenu est déféré à la juridiction répressive de *jugement* et rien qu'à ce moment ? Notre façon de voir ne soutient rien d'autre !

Est-il d'ailleurs si évident que par individu poursuivi la loi belge entend de façon uniforme l'inculpé dès le moment où il est l'objet d'une information jusqu'au jour où est intervenue sur son cas une décision passée en force de chose jugée.

Dans une communication soumise récemment au Département, Monsieur le Procureur Général Voisin annote ces observations qu'avec son autorisation, je me permets de vous soumettre aussi :

« Les conséquences illogiques ci-dessus se présentent nécessairement si l'on intérprête le mot « poursuivi » du dit article comme s'entendant de n'importe quel état d'avancement de la procédure.

Est-ce bien le sens que lui a donné le legislateur dans la loi du 18 octobre 1908 ?

Si l'on s'en réfère à la loi du 17 avril 1878, on y lit à l'article 14 : « Dans tous les cas prévus par le présent chapitre, l'inculpé sera *poursuivi* et *jugé* d'après les dispositions des lois belges.

Dans la loi du 15 mars 1874 il est dit à l'article Ier « Le Gouvernement pourra livrer aux gouvernements des pays étrangers à charge de réciprocité, tout étranger *poursuivi, ou mis en prévention ou en accusation* ou *condamné* par les tribunaux des dits pays. . . .»

Il y a là une distinction entre la poursuite d'instruction et la poursuite déjà pendante devant les tribunaux.

Est réputé poursuivi aux yeux de la loi belge, si pas aux termes stricts de notre législation congolaise, l'individu qui fait l'objet d'une information.

L'alinéa 4 de l'article 30 en examen porte que « quiconque poursuivi pour une infraction commise en Belgique, sera trouvé sur le territoire de la colonie, sera livré à la justice belge pour être jugé conformément aux lois belges. »

Et l'alinéa 5 ajoute : » L'inculpé, si l'autorité belge n'en a pas réclamé la remise, pourra se faire représenter devant la juridiction belge par un fondé de pouvoir spécial. »

Ne peut-on déduire de la terminologie de ces textes que le législateur, parlant d'un individu poursuivi ne vise que l'individu non encore déféré à la juridiction du jugement puisqu'il dit : . . . . « sera livré *pour* être jugé. . . » et le fait qu'il prévoit que l'inculpé, dont on n'aura pas réclamé la remise, pourra se faire représenter devant la juridiction belge, ne suppose-t-il pas un état de la procédure qui lui permette de faire usage de cette faculté, c'est-à-dire la phase de la poursuite d'information préalable à la poursuite devant les tribunaux.

Et comme le sens attribué au mot « poursuivi » dans l'alinéa Ier ne peut différer de celui qu'il a dans l'alinéa 4, il en résulterait que le législateur belge n'a voulu donner compétence aux tribunaux belges que pour ceux qui, ayant délinqué dans la Colonie et y faisant l'objet d'une instruction judiciaire, n'étaient pas encore traduits devant le tribunal compétent lorsqu'ils sont trouvés en Belgique.

Cette solution ne heurte nullement l'intention du législateur qui voulait éviter à l'inlcupé arrivé du Congo en Belgique, le retour forcé sous le climat tropical de la Colonie. En effet si cet inculpé a été valablement assigné alors qu'il se trouvait encore au Congo, peut-on prétendre qu'il s'agisse d'un retour forcé dans la Colonie ? Il pouvait parfaitement, s'y défendre et je doute que l'idée des redacteurs de cet article ait été de vouloir protéger le délinquant qui fuyait ses juges naturels déjà saisis. Cette interprétation restrictive peut se concilier avec le texte ; elle écarte les inconséquences de l'autre système; elle ne heurte pas, comme l'opinion contraire, la règle fondamentale qu'un tribunal compétent saisi doit vider sa saisine. »

Je conclus donc, Messieurs, qu'à mon sens la Cour n'a été à aucun moment dessaisie des faits que lui a soumis le recours formé par

le prévenu S. seul recours recevable contre le Jugement du Tribunal - de le instance de Buta du 25 Mars 1926.

— —

Si vous ne partagez pas cette façon de voir et que vous admettiez que la présence judiciairement constatée de S. en Belgique le 21 septembre 1927 a,à ce moment, dessaisi la Cour vous aurez à dire si la constatation tout aussi officiellement faite de la présence de S. à Morges en Suisse le 14 Juin 1928 a, comme l'admet Halewyck resaisi la Cour, Et si oui vous déciderez, comme dans la thèse que j'ai cru devoir soutenir d'examiner le fond de la cause.

Je ne crois pas comme je l'ai dit au début que vous puissiez vous dispenser d'examiner l'ensemble de la question sous prétexte que l'intervention des autorités judiciaires belges n'a pas eu pour but de reprendre ab initio les poursuites contre S. en Belgique mais tendait uniquement à continuer celle qui avaient été conduites à la Colonie en les reprenant au point où elles en étaient alors ici, ce qui était chose impossible puisque les Cours belges n'ont point à connaître de l'appel des jugements rendus par les Tribunaux de 1e instance de la Colonie. Le texte du premier alinéa de l'article 30 de la Charte Coloniale ne fait pas cette distinction et d'après le texte s'il y a, à un moment donné dessaisissement d'une juridiction coloniale ce dessaisisement ne dépend nullement de la régularité des poursuites ou de façon dont les autorités metropolitaines estiment devoir exercer ces poursuites contre le prévenu en Belgique ; il ne dépend même nullement de d'intentement de ces poursuites ; il dépend et dépend uniquement de la constatation judiciaire de la présence de l'inculpé en Belgique.

Et c'est logique : le législateur a voulu éviter à un inculpé un retour forcé sur le sol de la Colonie du moment qu'il est trouvé en Belgique. S'il entend ainsi dessaisir la juridiction coloniale saisie, au profit d'une juridiction métropolitaine, serait-il admissible de conclure que la constatation judiciairement faite de la présence de l'inculpé en Belgique est inopérante parce que l exploit qui prouve cette constatation saisissait une juridiction incompétente ? J'estime que du moment où officiellement il est constaté qu'à un moment donné de la procédure suivie contre lui un prévenu est en Belgique la question du dessaisissement des juridictions coloniales est posée et qu'éventuellement se posera celle de leur resaisissement !

Quant aux faits mêmes reprochés à S. j'estime, Messieurs, que leur réalité est pleinement démontrée par l'ensemble de l instruction préparatoire et les débats publics qui eurent lieu devant le premier Juge. La lecture des divers documents au dossier représente de la façon suivante la succession des faits : en Octobre 1925, S. ingénieur au Service de la Socol était en train d'installer la ligne Libogo - Bondo. Le tracé passait par un terrain sur lequel la C. C. B. avait érigé un hangar et une petite maison d'habitation en pisé. Des tractions avaient eu lieu auparavant entre la Socol et la C. C. B. en vue de l'évacuation et de l'enlèvement du hangar en question, mais aucun arrangement définitif semble-t-il n'était intervenu.

S. et je veux bien le croire, fit en temps utile savoir à la C. C. B. que le terrain devait être libre pour le 15 octobre 1925 il aurait rappelé la chose encore le 9 octobre au sécrétaire-comptable de la C. C. B, Monsienr V.

Le 14 octobre venant sur les lieux, S. constate qu'il suffirait de couper le hangar en deux ; il fait évacuer vers le fond les sacs de produits et marchandises diverses qui y sont emmagasinés, pour que la moitié du hangar soit libre. Il comptait ajoute-t-il, lors de son interrogatoire du 7 décembre 1925, s'entendre le lendemain avec le sieur V. pour couper le hangar en deux, de façon à pouvoir procéder aux travaux qu'il avait à effectuer, mais en arrivant le 15 Octobre au matin il constate que le hangar avait été coupé par les travailleurs de la C. C. B. Comme ce qui en restait menaçait ruine, continue-t-il, il dit par la suite à ses travail leurs - après deux jours précise-t-il alors - de démolir ce qui était encore debout, sans causer d'y mettre le feu. Ce serait de leur propre initiative que ses gens auraient employé ce moyen de destruction.

Messieurs, je ne crois pas devoir m'arrêter longuement à ces explications Les éléments recueillies par les débats qui eurent lieu devant le Tribunal de instance de Buta ne laissent me parait-il aucun doute sur la réalité des faits : le 15 octobre au matin S. constatant que le hangar est toujours debout, le fit démolir à moitié pour travailler après avoir fait garer les marchandises y contenues vers le fond Le lendemain 16 octobre et nullement deux jours après, S. donne ordre à ses hommes d'évacuer les marchandises du hangar et cela fait, vers midi, met le feu au hangar : celui-ci et la petite habitation attenante furent entièrement détruits. S. ne fit d'ailleurs là que réaliser les menaces qu'il avait antérieurement

proférées et qu'il ne nie pas tout en déniant qu'il faille y attacher une importance quelconque.

(Voyez interrogatoire V. par Subs titut Devaux le 21 février 26 ; interrogatoire S. par le même magistrat le 25 février 1926 ; interrogatoire du prévenu à l'audience du II Mars 1926 et déposttion V. à la même audience). Après les faits d'ailleurs S. aurait, devant l'Officier de police judiciaire Keustermens, qui omit pourtant de l'acter, reconnu avoir mis le feu, alléguant seulement que ces n'était plus alors vraiment des construction mais des ruines (Voyez déposition Keustermans, à l'audience du 23 Mars 1926, après-midi).

Dans ces conditions j'estime, Messieurs que c'est avec raison que le Tribunal de 1ère instance de Buta a dit S. coupable d'incendie volontaire de construction. Il a fait à juste titre bénéficier le prévenu de circonstances atténuantes dans une très large mesure. La Cour ne peut aggraver la peine prononcée - je ne crois au reste pas que je lui aurais demandé une sanction plus sévère - mais je ne vois point qu'il y ait lieu de réduire encore la peine prononcée.

Je pense aussi justifiées les condamnations civiles prononcées à charge de S. et en faveur de la C C. B. dans la mesure où le premier Juge a accueilli les prétentions de la partie civile. Il est à ce sujet un point pourtant : je n'ai vu nulle part que la partie civile ait conclu à ce qu'une contrainte par corps fut prononcée comme sanction des dommages-intérêts lui alloués. Je pense dès lors que c'est à tort que le premier Juge a décidé que ces dommages - intérêts seraient récupérables par cette voie en fixant à un mois la durée de la contrainte par corps. Cette partie du dispositif doit donc être annulée.

Messieurs, le prévenu S. a fait devant le Tribunal de District de l'Uele l'objet de poursuites pour des faits autres que ceux qui vous sont soumis. Par jugement rendu contradictoirement par ce Tribunal le 19 février 1927 à Buta, S. a été condamné des chefs « de détournement, faux en écritures et infraction à la législation sur le contrat travail « par application des peines comminées par l'article 30 du Code pénal à une peine unique de un an et demi de servitude pénale. Ce jugement est depuis longtemps coulé en force de chose jugée, n'ayant été l'objet d'aucun recours. Les faits sur lesquels a statué cette decision datent des années 1925 et 1926 et entrent donc en concours avec ceux que vise la cause actuellement soumise à la Cour.

Puisqne la Cour, si elle estime comme moi ces derniers faits établis dans le chef de S. ne peut prononcer une peine supérieure à celle infligée par le Tribunal de Ie instance de Buta, elle constatera dans le dispositif de son arrêt que la peine qu'elle prononcera sera absorbée par celle plus forte prononcée à charge du même prévenu le 19 février 1927 par le Tribunal du Bas Uele.

Arrêt

Vu la procédure suivie à charge du prénommé.

Vu le jugement du tribunal de première instance de Buta en date du 25 mars 1926 le condamnant du chef d'incendie volontaire et par application de l'article 30 L. 2 du Code pénal, articles 98 du L. I du même Code, 87,89,90,91, 92,93,94,95,96 & 97 du décret du 27 avril 1889, à huit jours de servitude pénale, à une amende de 500 francs et à défaut de paiement dans le délai légal à une servitude pénale subsidaire de 15 jours, aux frais du procès taxés à la somme de 205 francs et à défaut de paiement dans le délai légal a une contrainte par corps de 15 jours.

Vu les appels interjetés le 25 mars 1926 par le prévenu (signifié au Ministère public Le 9 avril 1926) et le 10 avril 1926 par le Ministère public (signifié au prévenu le 3 mai 1926), appels notifiés à partie civile le 21 avril 1926.

Ouï le conseiller Jungers en son rapport.

Vu l'arrêt rendu par cette Cour à l'audience du 15 mai 1928, ordonnant la réassignation de S.

Vu les citations données au prévenu le 26 mai 1929 pour l'audience du II octobre suivant par exploits lui signifiés suivant les modes prescrits pour la citation à résidence connue à l'étranger ;

Vu l'avis de réception de l'exploit signifié par lettre recommandée à la résidence de S. à Morges en Suisse, avis dûment signé par l'agent du bureau destinataire et E. S. pour le prévenu ;

Vu le défaut donné contre ce dernier à la demande du Ministère public à l'audience du II octobre 1928, le prévenu n'ayant pas comparu devant la Cour ni personne en son nom ;

Ouï la partie civile en ses conclusions et le Ministère public en son réquisitoire ;

Attendu que l'appel interjeté le 10 avril 1926 par le Procureur du Roi du Parquet de Buta du jugement a quo rendu par le tribunal de première instance de cette localité le 25 mars précédent est nul et non avenu pour cause de tardiveté ;

Attendu en effet que l'article III du Code de procédure pénale frappe de déchéance le droit d'appel non exercé dans les dix jours au plus tard après celui où le jugement a été prononcé et que la prorogation du délai ordinaire admise par l'alinéa 2 du même article en faveur du Ministère public près la juridiction qui doit connaître de l'appel ne peut trouver son application dans l'espèce ;

Attendu que la Cour reste donc uniquement saisie de l'appel formé par S. contre la condammation pénale et la condamnation civile prononcées à sa charge par le premier juge;

Sur la Compétence :

Attendu qu'il appert des documents de la cause que durant l'instance pendante devant la Cour d'appel de Léopoldville, S. a résidé plusieurs mois en Belgique et y fut assigné devant la Cour d'appel de Bruxelles pour entendre statuer sur le recours interjeté par lui et par le Ministère public contre le jugement du tribunal de première instance de Buta ;

Attendu que par son arrêt du 21 avril 1928, la Cour de Bruxelles se déclara incompétente pour connaître des faits de la poursuite en l'état où la cause lui était soumise ;

Attendu qu'elle motiva sa décision par la considération que l'appel d'un jugement de première instance rendu par un tribunal de la Colonie ne peut lui être déféré valablement et que si en vertu de l'article 30 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo Belge, la rentrée en Belgique d'un prévenu poursuivi pour une infraction commise au Congo a pour conséquence de dessaisir les tribunaux de la Colonie des poursuites qui n'ont pas abouti encore à une décision définitive et de transférer l'exercice de l'action publique à la justice métropolitaine, celle-ci tout en appréciant librement l'opportunité des poursuites est tenue de reprendre l'action publique ab initio, si elle décide de l'exercer en Belgique ;

Attendu que cette interprétation du texte de la charte coloniale prescrivant que quiconque poursuivi pour une infraction commise dans la Colonie sera trouvé en Belgique y sera jugé par les tribunaux belges a été consacrée en outre par un arrêt du 30 juin 1927 de la Cour d'appel de Léopoldville et par un arrêt de la Cour de Bruxelles du 3 mars 1928, arrêts rendus conformément aux enseignements de la doctrine de Belgique ;

Attendu d'autre part que dans son jugement du 11 janvier 1911, le tribunal d'appel de Boma avait admis déjà que la justice coloniale pouvait être dessaisie par application de l'article 30 de la charte coloniale pendant tout le cours de la procédure et jusqu'à l'achèvement de celle ci par une décision irrévocable, mais que ce même jugement subordonnait l'incompétence des tribunaux coloniaux à l'intentement effectif des poursuites en Belgique ou tout au moins à la mise en mouvement de l'action publique par l'autorité judiciaire de la métropole et admettait l'engagement et la continuation de la procédure devant les juridictions de la Colonie contre le prévenu résidant en Belgique et y touché par les exploits lui signifiés à la requête de la justice coloniale ; aussi longtemps qu'il ne serait pas poursuivi par la justice métropolitaine ;

Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires de la charte coloniale et notamment des déclarations faites au cours des débats parlementaires par l'orateur du gouvernement, qu'en édictant l'article 30 alinéa premier, le législateur a eu pour but d'éviter aux délinquants poursuivis pour une infraction commise au Congo et trouvés en Belgique, les inconvénients et les dangers du transfert forcé vers une colonie lointaine ou d'un voyage rendu nécessaire par les besoins de leur défense devant les juridictions coloniales ;

Attendu qu'en subordonnant l'incompétence des tribunaux coloniaux à l'intentement effectif des poursuites par la justice belge, le tribunal d'appel de Boma ne s'est pas seulement borné à soumettre l'application de la disposition légale en examen à une condition non prévue expressément ni contenue implicitement dans le texte, mais qu'il a fait dépendre cette application de la décision arbitraire des parquets belges qui apprécient librement l'opportunité des poursuites et dont l'abstention suffirait ainsi pour priver les justiciables se trouvant en Belgique du droit leur reconnu expressément par la loi de n'être point traduits devant les tribunaux coloniaux en exécution des décisions de poursuites par les parquets de la Colonie, sauf le cas de renvoi prévu par l'alinéa 3 de l'article 30 de la charte ;

Attendu qu'il importe d'examiner uniquement le système d'interprétation de l'article 30 de la charte coloniale tel qu'il a été exposé d'une façon complète et raisonnée dans la doctrine de Belgique et reproduit par adoption des considérations y développées, dans les arrêts précit s des Cours d'appel de Bruxelles et de Léopoldville ;

Attendu que suivant ces enseignements de doctrine la seule présence dûment constatée du prévenu dans la métropole, indépendamment de toute poursuite par la justice belge enlève toute compétence aux autorités judiciaires de la Colonie et opère leur dessaisissement de plein droit et en tout état de la cause aussi longtemps qu'il n'est pas intervenu un jugement irrévocable ;

Attendu que s'il y a lieu d'admettre que la présence du prévenu dans la métropole suffit pour l'application de l'article 30 de la charte, avant l'introduction des poursuites devant les tribunaux de la Colonie sans qu'il soit nécessaire en outre que la justice belge ait commencé des poursuites ou mis l action publique en mouvement; il n'en est pas de même en ce qui concerne le dessaisissement de la justice coloniale après l'introduction régulière de l'instance répressive devant les juridictions coloniales par la citation donnée au prévenu soit au Congo soit à l'étranger ;

Attendu qu'il est soutenu à l'appui de la doctrine en examen, que le terme « poursuivi » dont se sert le législateur ne comporte aucune restriction et comprend dans toute leur étendue les poursuites qui commencent par la mise en mouvement de l'action publique par les parquets, se prolongent à travers toute la procédure devant les juridictions des différents degrés et ne se terminent que par un jugement ou un arrêt sur le fond non susceptible d'opposition ou d'appel ;

Attendu qu'il devrait résulter de là que les juridictions coloniales avisées au cours de l'instance liée devant elle de la présence du prévenu en Belgique devraient se déclarer incompétentes et annuler toute la procédure suivie y compris les jugements ou les arrêts non définitifs qui auraient été prononcés ;

Attendu qu'il suivrait encore que la justice coloniale devrait recommencer ab intio la procédure edevant les tribunaux de première instance en cas de renvoi par les chambres de mise en accusation de Belgique ou lorsque le prévenu aurait quitté la métropole et serait revenu au Congo ou parti pour l'étranger sans être poursuivi en Belgique ;

Attendu que pour échapper à ces dernières conséquences qui justifieraient à elle seules le rejet du système dont elles découlent, il est prétendu, sans aucun appui dans le texte légal pouvant justifier ce soutènement, que le dessaisissement des tribunax coloniaux produit directement par le seul fait de la présence constatée du prévenu en Belgique et sans qu'il soit besoin que le tribunal ou la Cour coloniale ainsi dessaisis déclare son incompétence ;

Attendu qu'il est soutenu en outre que ce dessaisissement n'a pas pour effet d'entraîner la nullité de la procédure suivie et des jugements non définitifs rendus par les juridictions coloniales mais uniquement de suspendre les effets de ces actes de procédure et de jugement et l'exercice de leur pouvoir juridictionnel par les cours et tribunaux de la Colonie, au risque de les suspendre indéfiniment si les parquets belges s'abstiennent de poursuivre et que le prévenu continue à rester en Belgique, sauf à voir revivre les effets des procédures et des jugements interrompus ou suspendus et à voir reprendre par les tribunaux et cours du Congo leur pouvoir de juger et de continuer la proc dure si l'inculpé quitte la Belgique sans y être l'objet de poursuites intentées par la justice métropolitaine ;

Attendu qu'il est de règle qu'un tribunal valablement saisi ne peut être dessaisi que par sa propre décision ou sur recours devant une juridiction supérieure s'il devient incompétent en cours d'instance et que l'incompétence ainsi admise et déc arée entraîne l'annulation de la procédure et des jugements non définitifs rendus antérieurement ; qu'à l'encontre du soutènement de la doctrine, les juridictions coloniales devenues incompétentes en cours d instance devraient se déclarer telles et annuler la procédure suivie ;

Mais attendu qu'en admettant même le dessaisissement de plein droit avec simple effet suspensif et possibilité légale d'un retour éventuel de compétence, il ne résulterait pas moins du système adopté par l'autorité doctrinale de Belgique qu'une instance régulièrement introduite devant les juridictions coloniales pourrait rester suspendue indéfiniment jusqu'à la prescription par le seul fait de la rentrée et du séjour du prévenu dans la métropole et par l'abstention des parquets belges d'exercer l'action publique ;

Attendu en outre que l'interprétation critiquée n'a pas seulement pour effet d'aboutir inévitablement à des conséquences inadmissibles, mais qu'elle méconnaît directement le texte même de l'article 30 de la charte coloniale et la règle de compétence ratione loci qui s'y trouve exprimée ;

Attendu en effet que si le justiciable est et reste poursuivi depuis la mise en mouvement de l'action publique jusqu'à sa condamnation ou son acquittement irrévocables, et s'il est soutenu à juste titre, conformément à une jurisprudence constante en matière de prescription, que les jugements et arrêts non définitifs et leurs significations forment des actes de poursuite, ni la législation belge ni celle de la Colonie ne donnent aucune définition légale de la poursuite répressive ;

Attendu en conséquence que lorsque ce terme est raproduit sans autre précision dans une disposition de la loi, il y a lieu de rechercher à l'aide du texte entier et de la règle de droit qu'il formule si les poursuites ainsi visées comprennent tout le cours de la procédure jusqu'à son épuisement complet ou ne concernent qu'un stade de la procédure déterminé par la nature même de la prescription légale ;

Attendu qu'en disposant que quiconque poursuivi pour une infraction commise au Congo sera trouvé en Belgique y sera jugé par les tribunaux belges le législateur nra fait qu'édicter un règle de compétence ratione loci pour les tribunaux métropolitains et coloniaux suivant que la poursuite trouve le délinquant soit en Belgique soit au Congo ou à l'étranger ;

Attendu qu'il est de principe que lorsque la loi attribue compétence aux tribunaux de tels ressorts ou territoires d'après le lieu où, étant poursuivi, le prévenu est trouvé il s'agit de sa découverte ou de sa capture pour son renvoi devant la juridiction compétente du premier degré et de la poursuite aboutissant à ce renvoi par la citation à comparaître ; que la compétence ratione loci est fixée en effet et reste fixée définitivement sauf disposition formelle en sens contraire, par l'acte et au moment où est accompli ou signifié l'acte qui saisit le tribunal du premier degré établi dans le ressort ou le territoire où cette signification est faite au prévenu, et que la compétence une fois fixée conformément à la loi, les changements ultérieurs de la résidence du prévenu demeurent sans influence sur l'instance valablement engagée qui doit se continner devant le tribunal régulièrement saisi et devant les cours qui peuvent connaître en appel de ses jugements ;

Attendu en d'autres termes, qu'en matière de compétence ratione loci des juridictions de jugement, le prévenu ne peut être trouvé dans le sens de la loi qu'à l'occasion de son renvoi devant le tribunal du premier degré et qu'une fois la juridiction compétente saisie, il ne pourrait être question de le rechercher une seconde fois et de le retrouver autre part en vue de déterminer la compétence déjà fixée par le lieu à où il été trouvé ;

Attendu qu'il échet en conséquence de repousser la signification attribuée par la doctrine au terme « poursuivi » de l'article 30 alinéa premier de la charte en faisant abstraction du restant du texte de cette disposition et des principes de droit qui régissent la compétence ratione loci règlée par la disposition légale en examen ;

Attendu que c'est en tenant compte des considérations qui précèdent, qu'il a été généralement admis pendant de nombreuses années par les juridictions coloniales et qu'il y a lieu d'admettre encore conformément au réquisitoire du Ministère public, que l'article 30 de la charte coloniale vise uniquement, en conformité avec la règle de compétence qu'il édicte, la poursuite et la découverte du prévenu au moment où il est atteint par l'acte qui saisit la juridiction, du premier ressort de l'action publique lui intentée ;

Attendu que les tribunaux coloniaux ne pourraient donc être valablement saisis des poursuites formées contre un prévenu qui se trouve en Belgique et qui n'aurait pas été régulièrement assigné devant une juridiction coloniale compétente soit dans la Colonie soit à l'étranger, mais qu'une fois valablement cité devant un tribunal colonial du premier ressort par un exploit lui signifié dans la Colonie ou en pays étranger, le délinquant reste justiciable des tribunaux de la Colonie et des cours connaissant de l'appel de leurs jugements, non seulement s'il rentre en Belgique au cours des instances devant ces juridictions mais même dans le cas où il serait poursuivi devant les tribunaux de la métropole au cours de ces instances ;

Attendu qu'il serait vainement objecté que cette interprétation irait à l'encontre du but que s'est proposé le législateur d'éviter le transfert des prévenus de Belgique vers la Colonie et que semblable transfert présente pour les intéressés les mêmes inconvénients à quelque stade des poursuites qu'il soit effectué ;

Attendu que le but poursuivi par la loi ne pourrait justifier la méconnaissance du texte, ni des principes de droit qui en déterminent la portée conformément à la nature de son objet ; qu'au surplus ce but est pleinement atteint par rapport à la situation normale que doit avoir envisagée le législateur, du prévenu qui a pu rentrer en Belgique avant d'être assigné au Congo où y avoir été arrêté parceque les infractions par lui commises n'ont pu être découvertes avant son départ mais qu'il ne paraît nullement vraisemblable que les auteurs de la charte aient voulu rendre incertaines les juridictions coloniales et prolonger jusqu'au jugement et à l'arrêt Irrévocables cette incertitude en faveur des délinquants qui se sont dérobés à l'action de la justice coloniale et au gré de leurs déplacements consécutifs ;

Attendu que le prévenu S. a été assigné devant le tribunal de première instance de Buta par exploit lui signifié sur le territoire de la Colonie et jugé contradictoirement par ce tribunal ; que la Cour saisie de son appel est donc compétente pour y statuer quel soit le lieu de ses résidences ultérieures en cours de la procédure ou de sa résidence actuelle ;

SUR LE FOND :

Attendu que les faits retenus établis dans le jugement de première instance à charge de S. et correctement qualifiés d'infraction d'incendie volontaire de construction sont demeurés constants en instance d'appel ;

Attendu que les peines prononcées par application de l'article 30 du code pénal et réduites à 8 jours de servitude pénale et 500 francs d'amende par admission du bénéfice des circonstances atténuantes en faveur du prévenu ne sont nullement supérieures aux justes exigences de la répression ;

Attendu qu'il résulte des documents produits que S. a été condamné irrévocablement par le tribunal de district du Bas-Uele pour contravention à la législation sur le contrat de travail, détournement frauduleux et faux en écritures par application de l'article 39 du Code pénal à une peine unique de un an et demi de servitude pénale et que ces diverses infractions sont concurrentes avec celle d'incendie volontaire formant l'objet des poursuites actuelles

Attendu qu'aux termes de l'article 101 du Code pénal la peine la plus forte sera seule prononcée en cas de concours d'infractions ;

Attendu que la peine la plus forte est celle comminée pour l'infraction la plus sévèrement sanctionnée par la loi, soit en l'espèce la peine prévue par l'article 30 du Code répressif pour l'incendie volontaire ;

Attendu que la règle formulée par l'article 101 du Code pénal doit recevoir son application en cas de condamnations successives pour infractions concurrentes comme en cas de jugement unique statuant sur les poursuites simultanées ; qu'il en résulte que lorsque comme en l'espèce, le prévenu a été condamné irrévocablement pour des infractions moins graves à des peines déterminées, la peine prononcée par la juridiction saisie dans la suite de l'infraction la plus sévèrement sanctionnée par la loi pourra seule être exécutée ;

Attendu que cette règle ne comporte aucune exception légale et que son application ne pourrait être rejetée même lorsque comme dans le cas actuel, le juge qui a statué en premier ressort a prononcé pour l'infraction la plus grave une peine inférieure à celle prononcée par jugement antérieur coulé en force de chose jugeé pour les infractions concurrentes moins sévèrement punies par la loi et lorsque la Cour saisie uniquement de l'appel du prévenu, ne peut majorer la condamnation ;

Attendu qu'il importe en conséquence de dire pour droit, contrairement à la demande du Ministère public, que seule la peine de huit jours de servitude penale et 500 francs d'amende pourra être exécutée contre S. malgré sa condamnation antérieure par jugement irrévocable à une peine plus élevée du chef d'infractions concurrentes moins grave ;

Attendu qu'en décidant de la sorte la Cour ne fait qu appliquer un texte légal dont la claire rédaction ne comporte pas d'interprétation et dont les conséquences anormales en l'espèce ne sont pas le résultat nécessaire de la règle qu'il consacre mais auraient pu être évitées par un appel interjeté par la partie publique dans le délai légal du jugement attaqué par le seul recours du prévenu ;

Attendu qu'il y a lieu de confirmer pour les motifs repris dans la sentence entreprise la condamnation de S. au paiement d'une somme de 8. 547 francs à la partie cuvile à titre de dommages et intérêts pour le préjudice lui causé par l'infraction d'incendie de sa construction, ainsi que la décision du premier juge fixant à un mois la durée de la contrainte par corps pour l'exécution de cette condamnation ;

Attendu que le Ministère public requiert l'annulation de la contrainte pour la raison qu'il ne résulte ni des conclusions de la partie civile en première instance ni des pièces de la procédure qu'elle aurait demandé cette mesure d'exécution devant le premier juge ;

Attendu que suivant les articles 96 et 97 du Code pénal l'exécution des condamnations aux restitutions, aux dommages et intérêts et aux frais peut être poursuivie par la voie de la contrainte par corps et que la durée de la contrainte sera déterminée par le jugement et ne pourra excéder six mois ;

Attendu qu'il suit des dispositions susdites, que la créance de la partie civile est réglée au point de vue de son recouvrement par la contrainte par corps par les mêmes règles que la créance de l'Etat pour les frais ; que la condamnation au paiement de l'une comme de l'autre de ces créances peut être exécutée par la contrainte en vertu même de la loi et sans qu'il soit besoin d'une réquisition de la partie publique devant le tribunal ou d'une demande de la partie civile ; que le rôle du juge se borne à déterminer la durée de la contrainte et que cette détermination est obligatoire pour le tribunal et doit être faite d'office tant pour les restitutions et dommages et intérêts que pour les frais dus au trésor public ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

dit non recevable l'appel interjeté par le Procureur du Roi du parquet de Buta, reçoit en la forme l'appel de S. se déclare compétente pour statuer sur les faits incriminés à sa charge et jugeant au fond, par défaut contre S. tant sur l'action civile que sur l'action publique, vu les textes répressifs cités par le premier juge, confirme le jugement entrepris : dit pour droit que seule la peine de huit jours de servitude pénale et 500 francs d'amende prononcée pour l'infraction de l'incendie volontaire, pourra être exécutée : condamne S. aux frais de l'instance d'appel se montant à 1626 francs et fixe à défaut de paiement à 15 jours, la durée de la contrainte par corps pour leur recouvrement ;

(Siègeaient Messieurs Joseph Maes, président ; Eugène Jungers, conseiller ; Charles Luyssen, conseiller suppléant ; Armand Gaspar, Ministère public).

OBSERVATIONS

I.- Article 30 de la Charte Coloniale.

Compétence respective des juridictions belges et des juridictions congolaises.

Nous ne pouvons nous rallier à la thèse adoptée par la Cour d'Appel de Léopoldville et développée par le Ministère Public dans l'avis que nous publions ci dessus.

A notre sens, l'article dont s'agit doit être envisagé et interprété d'après les principes du droit belge. Le sens du mot « poursuivi » ne peut être aux yeux du législateur belge celui que dans la pratique on a adopté au Congo mais celui traditionnellement admis en Belgique.

L'arrêt de Léopoldville et l'avis du Ministère Public relatent des hypothèses et en tirent des conséquences qui démontrent que l'article 30 de la Charte Coloniale pourrait être revisé ou complété. Pratiquement en effet, des difficultés se présentent.

Mais avec le système de la Cour d'appel de Léopoldville, on en arrive à d'autres difficultés.

Peut on dire que l'application de la thèse contraire admise jusqu'ici dans la Colonie réserve aux autorités belges un pouvoir de contrôle ou de révision des décisions de l'autorité judiciaire coloniale ?

Il nous semble que l'article 30 de la Charte a tout simplement institué concommitamment deux pouvoirs pour juger dans la plénitude de leur indépendance les infractions commises dans la Colonie; pouvoirs ayant compétence suivant le lieu où l'individu objet de poursuites dans la Colonie, est trouvé.

Nous estimons que la Charte a voulu, non par défiance mais pour des raisons d'ordre pratique, que dans certains cas la prédominance de compétence soit *en tout état de cause* attribuée à la justice métropolitaine, même si la justice coloniale était primitivement saisie.

On peut trouver cette dualité bizarre mais nous croyons qu'elle dérive de la volonté bien déterminée du législateur.

Voir sur la question :

1/ Halewyck : La charte coloniale, article 30, Tome III, No 447 et suivants ;

2/ Sohier : Répertoire de la Jurisprudence congolaise : Compétence en matière répressive page 57, n° 20 et suivants.

3/ Appel Boma, 17 Janvier 1911, Jurisprudence du Congo, 1912 page 77, avec note ;

Chambre du Conseil d'Anvers. 7 février 1925, Jurisprudence du Kaganga, I, p. 207 et Revue de droit pénal et de criminologie 1925, p 408 ;

Appel Boma, 28 Octobre 1913, Jurisprudence du Congo, 1921, page 349 avec note

Ordonnance de la Chambre du Conseil d'Anvers du 28 Octobre 1927, avec le réquisitoire de Mr le Substitut du Procureur du Roi Verstraete : Revue de doctrine et de Jurisprudence Coloniales, livraison 5 du 1er décembre 1927, page 329.

Arrêt de la Cour d' ppel de Bruxelles du 3 mars 1928: Revue juridique du Congo Belge, 4me année, 1928, page 237 ;

Jugement du tribunal de Ire instance Appel d'Albertville, du 1 mai 1928, avec la note d'observations : Revue Juridique du Congo-Belge 4me année 1928, page 215.- J. D.

Concours d'infractionc Poursuites successives - S ul appel du Prevenu.

La règle édictée par l'article 101 du Code Pénal est évidemment, comme le dit l'arrêt du 8 novembre 1928, applicable aussi bien en cas de poursuites successives qu'en cas de poursuites simultanées. En tous les cas, dit cet arrêt, « la peine la plus forte » est fixée par le texte de la loi la peine qui sanctionne l'incendie volontaire est ainsi plus forte que celle qui sanctionne le faux en écritures, et dès lors en l'espèce, seule sera subie de huit jours de servitude pénale et 500 francs damende prononcée pour incendie volontaire. En d'autres termes, d'après cet arrêt, la peine de huit jours de servitude pénale et 500 francs d'amende prononcée du chef d'incendie volontaire, doit absorber la peine de un an et demi de servitude pénale infligée par application de l'article 39 du Code Pénal. Certes l'arrêt n'emploie pas cette dernière formule mais la conséquence de la thèse admise est bien telle et au reste la règle fixée par l'article 101 du Code pénal ne fait qu'appliquer cette théorie : « Poena Major *Absorbet* Minorem »

L'anomalie de semblable conséquence est frappante et l'on peut se demander si vraiment, comme l'affirme l'arrêt, elle était réellement commandée par les textes.

Pour présenter la situation de façon absolument précise, nous pensons devoir indiquer d'abord qu'en affirmant que « dans le cas actuel, le juge « qui a statué en premier ressort a prononcé pour l'infraction la plus « grave, une peine inférieure à celle prononcée par jugement *an*- « *térieur* coulé en force de chose jugée pour « les infractions concurrentes moins sévèrement « punies par la loi » l'arrêt pourrait entraîner une confusion d'ordre chronologique. C'est le 25 mars 1926 que le Tribunal de 1èr Instance de Buta statuait en ce qui concerne l'infraction d'incendie volontaire reprochée à S. - infraction la plus sévèrement punie par la loi, mais en fait sanctionnée d'une peine principale de 8 jours de servitude pénale ; ce n'est d'autre part que le 19 février 1927 que le tribunal de District du Bas-Uele déclarait S. coupable d'abus de confiance et de faux en écritures - infractions les moins sévèrement punies par la loi, mais en fait sanctionnées d'une peine principale de un an et demi de servitude pénale.

Il résulte donc de là que lorsque le premier juge (Tribunal de 1ère Instance de Buta le 25 mars 1926) examina les faits d'incendie volontaire reprochés à S. et les sanctionna de 8 jours de servitude pénale et 500 francs d'amende, il n'existait aucun jugement coulé en force de chose jugée condamnant S. du chef d'abus de confiance et de faux en écritures à un an et demi de servitude pénale : celui-ci n'intervint que près d'un an plus tard. Cette précision, qui, sur le fond même de la question n'a aucune influence, m'a paru nécessaire : il serait peu concevable que si au moment des poursuites devant le Tribunal de 1ère Instance de Buta du chef d'incendie volontaire, S. eut antérieurement fait l'objet d'une condamnation d'un an et demi de servitude pénale pour infractions concurrentes d'abus de confiance et de faux en écritures, cette condamnation n'eut point été relevée dans le jugement de 1ère Instance dans la cause de l'incendie volontaire pour l'application d'une peine unique tenant compte de *toutes* les infractions concurrentes dont celles antérieurement jugées

C'est précisément le fait que l'infraction contre laquelle la loi commine les peines les plus sévères (incendie volontaire) fut poursuivie la première, qui amena la situation actuelle.

— —

L'arrêt constate aussi que les conséquences anormales qu'entraine l'application de l'article 101

« auraient pu être évitées par un appel interjeté par la partie publique, dans le délai légal, du jugement attaqué par le seul recours du prévenu ». Le jugement dn 25 mars 1926 donnait entière satisfaction à la partie poursuivante et la peine infligée répondait à ce que le Ministère Public estimait une sanction équitable et juste. Pourquoi dans ces conditions le Ministère Public interjetterait - il appel ? Parce que le prévenu a formé semblable recours ? Si assez fréquemment le Ministère Public suit en appel le prévenu qui emploie cette voie de recours, je ne sache pas qu'il y ait pour lui semblable obligation en pareil cas Il ne pouvait d'autre part prévoir à ce moment et pendant le délai lui imparti pour interjeter appel du jugement du 25 mars 1926, que le prévenu aurait quelques mois plus tard à répondre devant la juridiction répressive d'infractions moins sévèrement sanctionnées par la loi pénale et qui entraient en concours avec celle d'incendie volontaire soumise le 25 mars 1926 au Tribunal de 1ère Instance.

Ces quelques précisions apportées revenons en à l'application du principe que consacre l'article 101 de notre Code Pénal.

Notre article 101 est la reproduction de la règle que formulait l'ancien article 365 paragraphe 2 du Code d'instruction criminelle pour les cas de concours de délits. « Cette disposition, écrit Nypels, trop laconique, et déplacée d'ailleurs dans un code de procédure, était devenue en Belgique, comme en France et en Hollande, la source d'une jurisprudence très compliquée et incertaine encore sur quelques questions. » (Nypels et Servais volume 1 147).

La législation pénale congolaise consacre donc de façon absolue le principe du non cumul des peines et de leur absorption par la plus forte. L'article 87 du Code pénal fixe l'échelle des peines aux infractions. Dans la question qui nous occupe, il est inutile de tenir compte de la confiscation spéciale, qui n'est au demeurant qu'une peine accessoire : la solution quant à l'application et au cumul de différentes peines accessoires de confiscation spéciale est fixée par le second alinéa de l'article 101.

Les peines principales destinées à sanctionner les infractions sont la mort, la servitude pénale et l'amende. Nous n'avons donc qu'une seule peine privative de la liberté: c'est la servitude pénale. Il en découle que, sauf le cas de condamnation à mort, toutes les peines privatives de liberté destinées à sanctionner les infractions quelles qu'elles soient sont de même nature et de même degré dans l'échelle des peines fixée à l'article 87.

La situation est toute différente en droit métropolitain. De même que les infractions sont divisées en crimes, délits et contraventions, ainsi aussi la législation pénale belge connait des peines criminelles, des peines correctionnelles et des peines de police. En fait de peines privatives de liberté, les peines criminelles sont les travaux forcés, la détention et la réclusion ; la peine correctionnelle est l'emprissonement de huit jours à cinq ans; la peine de police est l'emprisonnement de un à sept jours.

La règle du non cumul des peines édictée de façon générale dans notre législation coloniale n'est en Belgique applicable qu'en matière de concours de crimes et de concours entre crimes et délits, encore faut - il tenir compte de la seconde partie de l'article 62 du Code Pénal, où, nous l'avons vu, le législateur métropolitain édicte *trois genres différents* de peines privatives de la liberté : les travaux forcés, la détention et la réclusion. Pour simplifier le raisonnement nous n'envisagerons ici que la peine des travaux forcés et celle de la réclusion, entre lesquelles la subordination hiérarchique est complète, c'est - à-dire qu'une peine de travaux forcés est toujours une peine plus forte qu'une peine de réclusion, quelle que soit leur durée respective.

Il ne peut chez nous être question de semblable situation : il n'y a qu'une seule peine privative de la liberté, c'est la servitude pénale.

Cela étant, qu'est ce qui doit déterminer la peine la plus forte en cas d'infractions concurrentes ? C'est évidemment et uniquement la durée de la peine. Est - ce à dire que d'une façon immuable, et en toute hypothèse la peine la plus forte est fixée par celui des textes enfreints qui commine le temps le plus long de servitude pénale applicable ? C'est la thèse que consacre l'arrêt que nous examinons.

Si elle est exacte, elle doit être admise en toute hypothèse. Et je prends le cas d'un particulier poursuivi du chef de faux en écritures et de ce chef condamné à une peine de vingt - cinq francs d'amende. Il est par la suite déféré à la juridiction répressive pour les faits constitutifs d'abus de confiance par lui posés avant que le premier jugement ne soit coulé en force de chose jugée et partant entrant en concours avec les faits de faux en écritures qu'a sanctionnés la première sentence. Le Tribunal le condamne du chef d'abus de confiance a cinq ans de servitude pénale. Et comme la peine que commine l'article 39 du Code pénal contre le faux en écritures est plus forte

que celle comminée par l'article 25 du même code contre l'abus de confiance (ce, à maximum égal de servitude pénale, en raison du minimum plus élevé de servitude pénale dans l'article 39) le tribunal devra dire que la peine de vingt - cinq francs d'amende absorbera celle de cinq ans de servitude pénale prononcée par le premier jugement. Comment soutenir que pareille solution ne heurte pas de front l'article 87 du Code Pénal qui établit l'échelle des peines ?

Poursuivons d'ailleurs et amenons ce cas à une situation analogue à celle qui se présenta dans le cas S. Le condamné a seul interjeté appel du premier jugement le condamnant à vingt - cinq francs d'amende du chef de faux en écritures. Le second jugement, lui, n'a fait l'objet d'aucun recours et, avant que la juridiction d'appel n'ait examiné les faits lui soumis par l'appel du condamné, a acquis force de chose jugée. La Cour ne peut aggraver la peine prononcée du chef de faux en écritures et si elle estime l'infraction établie ne pourra que réduire ou confirmer la peine de 25 francs d'amende infligée par le premier juge en consacrant aussi cette anomalie que cette peine d'amende absorbera celle de 5 ans de servitude pénale prononcée du chef d'abus de confiance.

Autre singularité et j'en reviens au cas de S. La situation est au reste la même dans le cas que je viens de prendre en exemple ci-dessus. Supposons que la Cour ait estimé qu'il était douteux que S. se soit rendu coupable d'incendie volontaire et ait conséquemment acquitté le prévenu de ce chef Celui-ci se trouvait ainsi en présence d'un jugement coulé en force de chose jugée le condamnant à dix - huit mois de servitude pénale qu'il n'avait plus qu'à subir. De sorte que ce condamné avait tout avantage à « obtenir » condamnation par la Cour et à faire la preuve de sa culpabilité pour « éviter » un acquittement qui allait singulièrement aggraver sa situation finale.

Pareilles conséquences nous paraissent suffisantes à faire écarter ce système de façon définitive.

Certes le texte est unique et la simple logique exige que le principe du non cumul des peines qu'il édicte soit appliqué aussi bien en cas de poursuites successives que de poursuites simultanées. Mais est - ce à dire que dans l'un comme dans l'autre cas la fixation de « la peine la plus forte » doive se faire de la même manière ? Nous ne le pensons pas.

Lorsqu'un tribunal est saisi en même temps et à charge du même individu de faits distincts et constituant des infractions différentes, au cas où il estime tous les faits établis dans le chef du prévenu son rôle est - il de ne condamner le prévenu que du chef de l'infraction la plus sévèrement punie par la loi pénale et d'appliquer une peine adéquate à la gravité de cette infraction ? Pas du tout. Prenons un exemple : un individu est poursuivi du chef d'abus de confiance et du chef d'incendie volontaire (Supposons qu'il s'agisse d'un fonctionnaire de l'Etat pour éviter l'intervention de juridictions répressives différentes). Le Tribunal de lère Instance qui estimera établis aussi bien les faits d'abus de confiance que ceux d'incendie volontaire ne se bornera pas à condamner du chef de cette dernière infraction et à appliquer la peine qu'elle mérite ; mais il condamnera du chef des deux infractions à une peine que réclame *l'ensemble des faits*, peine qu'il prononcera par application du texte r pressif punissant l'ncendie volontaire. Mais, je le répète, cette peine ne doit point ne sanctionner que l incendie volontaire, mais bien les deux infractions retenues.

Se concevrait - il à cet égard que le Juge, estimant que pris séparément l'abus de confiance mériterait une peine de deux ans de servitude pénale, soit autorisé à ne prononcer qu'une peine de huit jours de servitude pénale et cent francs d'amende sou ; prétexte qu'envisagée séparément l'infraction d'incendie volontaire n'a aucune gravité intrinsèque en l'espèce et qu'en présence des faits le prévenu a, quant à ce, droit à l'application des plus larges circonstances atténuantes ? Personne je pense ne le soutiendra. La culpabilité du prévenu est celle que détermine l'ensemble des faits établis à sa charge et, encore que prononcée par application des peines comminées par l'article 30 du Code Pénal, la peine ne pourra être inférieure à deux ans de servitude pénale: une peine d'amende sera d'ailleurs nécessairement prononcée cumulativement à la peine de servitude pénale pour satisfaire au prescrit de l'article 30 du Code Pénal.

Nous estimons de même qu'au cas de poursuites simultanées dirigées contre un fonctionnaire du chef d'arrestation arbitraire et de faux en écritures commis dans l'exercice de ses fonctions, le luge ne pourrait sanctionner l'ensemble des faits par une simple peine d'amende faisant application de l'article 40 du Code Pénal. La loi veut que l'arrestation arbitraire soit sanctionnée de servitude pénale : pourrait - il se comprendre que s'ajoutant à une infraction que la loi considère comme plus grave, elle

puisse y compris la sanction due à celle-ci, être légalement punissable d une peine d'amende, moindre, quel que soit son taux, que la plus courte peine de servitude pénale ? ce serait un non sens !

Ainsi donc en cas de poursuites simultanées pour infractions diverses concurrentes, s'il est vrai que l'application de la peine unique se fait en égard à la peine la plus sévère comminée par la loi contre l'une des infractions concurrentes, encore ne peut - il pour la fixation de cette peine unique être fait absolument abstraction des peines comminées contre les autres infractions concurrentes.

Envisageons actuellement le cas de poursuites successives intentées contre un même individu du chef d'infractions concurrentes soit devant la même juridiction, soit devant des juridictions différentes. Nulle difficulté nous parait il - ne se peut présenter si c'est l'infraction la plus sévèrement punie par la loi qui est soumise en dernier lieu à la juridiction répressive. En ce cas, le juge saisi de cette dernière infraction ne pourrait en constatant le concours avec d'autres faitsdéjà sanctionnés, prononcer une peine inférieure en fait à la peine précédemment prononcée comme sanction d'une infraction moins sévèrement punie par la loi, tout en décidant que la peine qu'il prononce, peine en fait moins forte, absorbera les peines en fait plus fortes déjà prononcées. Nous pensons qu'en pareil cas le Juge saisi en denier lieu de l'infraction la plus sévèrement réprimée par la loi, alors que des infractions contre lesquelles la loi commine des peines moins fortes ont reçu la sanction méritée, se trouve exactement dans la même situation que le Juge saisi simultanément de tous les faits infractionnels commis par le prévenu En conséquence, la sanction qu'il prononce est destinée à sanctionner non pas uniquement le fait qui lui est soumis mais l'ensemble des faits infractionnels établis dans le chef de ce prévenu. Partant de là, la sanction unique que résultera de sa sentence ne pourra jamas être inférieure à la sanction déjà prononcée comme méritée par infractions moins sévèrement punies par la loi.

Que si l'on admet d'autre part que le juge saisi en dernier lieu de l'infraction la plus grave examine celle-ci uniquement et luia pporteen dehors de toute autre considération la sanction qui lui parait être mérit e, encore n'en résulterait il point du tout, pensons - nous, que si cette sanction est en fait inférieure à celle prononcée pour d'autres infractions moins graves, elle absorberait ces dernières.

Reprenons un exemple analogue à celui ci-dessus envisagé.

Un fonctionnaire territorial est déclaré coupable d'arrestation arbitraire et de ce chef condamné à six mois de servitude pénale par un Tribunal de 1ère Instance. L'on découvre par la suite qu'à une époque où les faits d'arrestation arbitraire n'avaient point fait encore l'objet d'une sentence coulée en force de chose jugée, le même fonctionnaire s est rendu coupable de faux en écritures dans l'exercice de ses fonctions. Convaincu au cours de secondes poursuites de cette infraction de faux en écritures concourant avec celle d'arrestation arbitraire précédemment jugée, pourrait - il être admis que ce fonctionnaire se voie par le second jugement infliger une peine de cent francs d'amende avec absorption par celle-ci de la peine de six mois de servitude pénale précédemment prononcée ?

Nous ne pensons pas que le texte de l'article 101 du Code Pénal semblables consiquences. Il résulte à toute dicte semble-t-il du texte même de cette disposition que le législateur en l'écrivant n'a réglé in terminis que le cas de poursuites simultanées en appliquant à ce cas la règle du non cumul des peines. «La peine la plus forte, dit - il, sera seule prononcée ». Ce texte n'implique-t-il pas que le législateur se place dans une hypothèse où il est possible de ne *prononcer* qu'une seule peine ? Or, en cas de poursuites successives la possibilité de ne *prononcer* qu'une peine n'existe pas puisqu, obligatoirement chacun des jugements successifs admettant comme établis les faits alors soumis au Tribunal aura prononcé une peine. Quoi que l on fasse il y aura donc fatalement obligatoiré, ment plusieurs peines prononcées : c'estl à ce qui nous permet de dire que le législateur en écrivant l'article 101 du Code Pénal n'a pas envisagé l'hypothèse de poursuites intentées successivement pour des infractions concurrentes.

Il n'en est pas moins vrai que par cette disposition le législateur a entendu imposer la règle du non cumul des peines et que partant cette règle s'impose aussi bien en cas de poursuites successives qu'en cas de poursuites simultanées. L'on ne peut admettre en effet que la division des poursuites décidée par le Ministère Public fasse échec à la volonté clairement manifestée du législateur.

Mais en ce cas serait - il logique encore de dire que la peine la plus forte est celle comminée par le texte répressif qui prévoit comme applicable la peine la plus sévère ? Si cette règle s'impose en cas de poursuites simultanées, c'est précisément parce que le législateur interdit de prononcer plusieurs peines. Mais dans notre

hypothèse il ne s'agit plus de peines *applicables* mais bien de peines déjà effectivement et légalement prononcées. Ce sera de ces peines effectivement prononcées celle qui sera de la plus longue durée qui sera la peine la plus forte et qui absorbera les autres.

Nous concluons donc que « la peine la plus forte » c'est en cas de poursuites simultanées celle qui est édictée par le texte enfreint qui prévoit la plus longue durée de servitude pénale : et il le faut bien puisqu'encore fois une une seule peine peut être prononcée; en cas de poursuites successives, « la peine la plus forte est parmi les peines *prononcées* celle qui emporte la plus longue privation de liberté.

Cette solution qui évite les inconvénients signalés plus haut ne nous parait en rien contredite par le texte de l'article 101 avec lequel elle peut parfaitement se concilier. Elle évite d admettre qu'une peine d'amende doive être, en opposition de l'article 87 du Code Pénal, considérée en certain cas comme plus forte qu'une peine de servitude pénale. Elle évite aussi de faire absorber une peine de servitude pénale par une autre de même nature et de même degré dans l'échelle des peines, mais de moins longue durée; qu'une peine de 8 jours de servitude pénale soit infligée du chef d'assassinat ou du chef de simples coups volontaires. elle est et n'est qu'une peine de huit jours de servitude pénale et toute peine de neuf jours de servitude pénale quelle que soit l'infraction qui la motive, est une peine plus forte.

A. G.

Voir sur la question :

I.- Sohier, Répertoire de la Jurisprudence congolaise, p 60

II.- Boma. 20 septembre 1904, Jur. Etat, I p 396

Ire instance Stanleyville, 23 février 1911, Jurisprudence Congo, p : 36

Ire Inst. Elisabethville, 14 février 1912, Jur. Congo 1913, avec note. p 185

Appel Elisabethville, 29 Juillet 1914, Jur. Colon. 1925, p. 91

Elisabethville, 28 mai 1912, Jur. Congo, 1914-1919, p 86 ;

Boma, 11 mars 1913, Jur. Congo, 1921, p 16

Elisabethville, 11 mars 1913, Jur, Congo 1921, p 131, note contra.

Elisabethville, Ire inst. 10 janvier 1913, Jurispr. Congo 1914-1919. p 314 ;

Boma, Ier février 1916, Jur. Col. 1926. p 313.

Boma. 18 avril 1916, Jur. Col. 1927, p 172

C. G. Appel, 6 Août 1903, Jur. Etat I. p. 274 ;

Boma, 20 septembre 1904, Jur. Etat I. p 396 ;

Elisabethville, 6 janvier 1914, jur. col. 1924, p 253

Boma, 3 juillet 1906, Jur. Etat II p. 130.

Elisabethville, 7 janvier 1913, Jur. Congo, 1914-1919, p 299

Elisabethville, 6 janvier 1912, Jur. Congo, 1913, p 97.

Boma, 30 septembre 1913, Jur. Congo 1921, p 297

Boma, 21 janvier 1895, Jur. Etat I p 399, voir note Jur. Congo 1912. p 39

Boma, 27 novembre 1899, Jur. Etat I p 81

Boma 24 janvier 1911, Jur. Congo 1912, p 23

Ire inst. Stanleyville, 23 février 1911, Jur. Congo 19 2. p 36, avec note.

Ire Inst. Elisabethville, 14 février 1912, Jur. Congo 1913, p 185

Boma, 4 janvier 1916, Jur. col. 1926, p 301

Boma, 2 mars 1898, Jur. Etat I, p 24

Boma, 11 janvier 1910, Jur. Etat I p. 342

Boma, 16 Février 1915, Jur. Col. 1925. p 348 avec note.

Ire Inst. Appel Elisabethville, 28 Octobre 1928, Revue Juridique du Congo-Belge 4me année 1928, p 339

Appel Léopoldville, 9 décembre 1927, même revue p 213

Documentation : Circulaire de Mr le Procureur Général Voisin, même revue p 274

Etude de Mr Jentgen sur le concours d'infractions, même revue p 306 ;

Voir ci-après dans le présent numéro, Ire instance Appel Elisabethville, p 24

* * *

Les difficultés soulevés par l'arrêt de la Cour de Léo et la note ci-dessus nous paraissent résolues facilement si l'on veut s'en tenir à la théorie développée par M. Jentgen dans l'étude que nous signalons : Revue Juridique du Congo Belge III ieme année page 306 et le jugement cité en suite.

Il nous semble presqu'impossibile en adoptant l'une ou l'autre des solutions intervenues, ou proposées en dehors du système préconisé par M. Jentgen, d'arriver à un résultat satisfaisant. Ce qui est un argument bien fort en faveur de sa thèse.

3 *De la contrainte par corps sanctionnant les reparations accordées à la partie civile.*

Dans son arrêt du 8 Novembre 1928 (affaire S) la Cour d'Appel de Léopoldville condamne le sieur S. du chef d'incendie volontaire et statuant sur les conclusions de la partie civile confirme l'allocaton à celle-ci faite par le premier Juge de 8547 francs de dommages-intrits charge du prevenu en répearat du préjudice causé à la partie civile par le fait infractionnelretenu à charge du prévenu.

Le Jugement a quo (Ie instance Buta 25 mars 1926) disposait qu'à défaut par le prévenu de payer à la paratie civile les dommges-intérêts auxquels il était condamné envers elle, ceux ci seraient récupérables par voie de contrainte par corps dont il fixait la durée.

Devant la Cour d'Appel le Ministère Public fit observer qu'à aucun moment la partie civile n avait couclu au prononcé de la contrainte par corps. Il estima qu'en conséquence le premier juge avait outrepassé ses droits et qu'il y avait lieu pour la Cour d'annuler cette partie du dispositif de la sentence de premier degré. La Cour ne se rallia point à cette façon de voir, et confirma sur ce point la décision du premier Juge

L'argumentation de la Cour est qu'aux termes des articles 96 et 97 du Code Pénal Livre I, la contrainte par corps destinée à sanctionner le non payement des frais envers l'Etat et celle qui est destinée à sanctionner le non payement des dommages-intérêts allouéts à la partie civile sont mises exactement sur la même ligne; que partant la seconde *doit* être prononcée d office au même titre que la première dès qu'il y a allocation de dommages-intérêts à la partie civile.

Que dans l'un et l'autre cas la contrainte par corps soit obligatoire la chose ne parait en effet pouvoir être sujette à discussion Mais est-ce à dire que le Juge doit la prononcer *d'office* dans l'un comme dans l'autre cas ? Nous ne le pensons pas.

En Belgique, la contrainte par corps maintenue en matière répressive par la loi du 27 Juillet 1871 (article 2) vise l'exécution des « condamnations aux restitutions, aux dommages intérêts et aux frais ». Ce n'est là que la reproduction de l'article 46 du Code pénal belge (P. B. V° Contrainte par corps n° 19) L'article 97 de notre Code pénal congolais est d'autre part la reproduction textuelle de l'ancien article 46 du Code pénal belge. La loi belge du 27 Juill t 1871 laisse subsister l'article 47 du Code pénal qui dispose : « En ce qui concerne la condamnation aux frais prononcée au profit de l'Etat la durée de la contrainte par corps sera déterminée par le Jugement ou l'arrêt sans qu'elle puisse être au-dessous de huit jours ni excéder six mois. » D'autre part cette même loi dispose en son article 5 quant aux réparations et dommages-intérêts accordés à la partie civile ce qui suit : » La durée de la contrainte par corps est déterminée par le Jugement ou l'arrêt d'après la gravité de la faute commise et l'étendue du dommage à réparer. Elle ne peut excéder une année A l'expiration du terme fixé, la contrainte par corps cesse de plein droit ».

Ce dernier texte englobe tous les cas prévus par la loi belge, qu'il s'agisse de contrainte par corps obligatoire (article 2) ou de contrainte facultative (article 3).

C'est sur la base de ces textes dont l'article 97 de notre Code pénal se rapproche sensiblement (du second davantage encore) que la doctrine et la jurisprudence belges décident, unanimement, pensons-nous, que c'est *d'office* que le Juge prononce la contrainte et en fixe la durée lorsqu'il s'agit de frais dus à l'Etat, tandis qu'il doit en être requis en cas de restitutions ou de dommages-intérêts (P. B. V° Cot N°s 21 et 31 - Haus -3ème édition n° 1096 -Nypels et Servais -Çode pénal interprêté sous articles 46 à 49 -N° 4 in fine -)La raison que donnent les Pandectes Belges, sub n° 31 nous parait peu claire, mais cette distinction se base avant tout sur le principe que le Juge qui statue sur des intérêts privés ne peut adjuger plus que ce qui lui est demandé par la partie intéressée. Celle-ci est parfaitement libre de renoncer à un mode d'exécution des condamnations prononcées dans son seul intérêt et elle renonce à l'exercice de la contrainte par corps, en cas de non payement par le prévenu si elle ne la postule pas. (En ce sens Nypels et Servais et Haus dans les traités repris ci-dessus).

Telle est aussi la théorie qui nous parait, et pour la même raison, devoir être admise dans notre législation coloniale et nous ne pourrions à cet égard exprimer mieux notre pensée qu'en nous référant à l'étude parue dans la Revue de Jurispudence et Droit du Congo année 1913-p. 247 note 2 sous un Jugement du Tribunal de 1e instance d'Elisabethville du 11 Mars 1912.

Nous estimons donc, avec l'auteur de la note ci-dessus rappelée, que la contrainte par corps telle qu'elle est prévue dans la législation congolaise est toujours obligatoire. Elle doit être prononcée d'office 1°/ en ce qui concerne la condamnation aux frais, conséquence directe de l'action publique 2°/ en ce qui concerne la condamnation à des réparations civiles allouées d'office aux parties lésées de race non européenne, consèquence d'une disposition spéciale de la loi qui saisit d'office les Tribunaux répressifs de la Colonie des intérêts civils des parties lésées de race indigène par le seul effet de la mise en oeuvre devant eux de l'action publique (D. du 9-7-23 art. 92) ou leur permet en tout cas de s'en saisir dès que la partie lésée est de race non-européenne (C. P. L. I. art. 95 2)- Mais la contrainte par corps en ce qui concerne les condamnations civiles au profit de la partie civile, de race européenne, toute obligatoire qu'elle est, ne peut être prononcée d'office mais doit être demandée par la partie intéressée. Elle est obligatoire en ce sens que si, en ce cas, elle est demandée en conclusions par la partie civile, le Tribunal ne pourrait se refuser à la prononcer et à fixer la durée.

A. G.

TRIBUNAL DE Ière INSTANCE D'ELISABETHVILLE

au degré d'appel

20 Novembre 1928;

M. P. C/ Z

DROIT PÉNAL ET DE PROCÉDURE -

I SAISINE DES TRIBUNAUX. DROIT DU JUGE DE MODIFIER LA QUALIFICATION.

II CONCOURS D'INFRACTIONS - CONCOURS IDEAL - CONDITIONS - INOPÉRANCE DE LA SIMPLE PLURALITE DES TEXTES

III. IV V ACTE ARBITRAIRE - ARTICLE 77 DU CODE PÉNAL - ACTES DÉLICTUEUX FAISANT L'OBJET D'UNE INCRIMINATION SPÉCIALE - SPHÈRE D'APPLICATION - ABUS FONCTIONNEL.

VI ACTE CAUSE DIRECTE D'AUTRES INFRACTIONS PUNISSABLES - SENS DE CETTE EXPRESSION.

VII ATTEINTE PAR UN FONCTIONNAIRE PUBLIC AUX DROITS GARANTIS AUX PARTICULIERS. COUPS VOLONTAIRES ET DÉTENTIONS ARBITRAIRES - DIVERSITÉ DES VICTIMES AINSI QUE DES CIRCONSTANCES DE TEMPS ET DE LIEU - EXÉCUTION CONTINUE ET SUCCESSIVE D'UNE SEULE ET MÊME RÉSOLUTION - DÉLIT CONTINU.

1/ Le Tribunal peut modifier la qualification des faits dont il est saisi.

2/ Pour qu'un concours idéal d'infractions se forme, il faut que le fait qui est à sa base se décompose en plusieurs actes qui ne constituent pas tous les éléments d'une même infraction, mais qui, en partie absorbés par tel texte, en partie repoussés par lui, vont, chacun de son côté, créer un conflit générateur d'infraction

La simple pluralité de dispositions répressives visant les mêmes faits est impuissante, à défaut d'une pluralité d'actes non constitutifs d'un seul délit, à provoquer la formation d'un concours d'infractions.

3/ L'article 77 du code pénal est applicable meme lorsque les actes délictueux tombant sous son application font l'objet d'une incrimination spéciale.

4/ L'article 77 du code pénal, a une sphère bien plus vaste que les aticles 147 suivant, du code pénal belge : tandis que ceux-ci ne visent que les droits et libertés garantis par la Constitution, il suffit pour l'application de l'article 77 du code pénal congolais, que l'action arbitraire porte atteinte à un quelconque des droits garantis aux particuliers par l'acte de Berlin, décrets, ordonnances et arrêtés.

5/ Pour que l'atteinte arbitraire portée par un fonctionnaire aux droits des particuliers tombe sous le coup de l'article 77, il suffit, mais il faut, que l'atteinte constitue un abus fonctionnel.

6 Le second alinéa de l'article 77 du Code Pénal n'a d'autre objet que de permettre aux cours et tribunaux de prononcer, dans certains cas, des peines supérieures à celles édictées par l'alinea précédent.

Dans ces cas, c'est donc encore l'article 77 qui est applicable aux infractions et en détermine la qualification, mais c'est dans une autre disposition du droit répressif qu'il faut puiser les pénalités.

L'expression « si l'acte a été la cause directe d'autres infractions » est une formule traduisant mal la pensée du législateur : elle signifie, en vérité, » si l'atteinte repose sur des faits qui, envisagés isolément, seraient constitutifs d'autres infractions»

7/. Les atteintes par un fonctionnaire public aux droits garantis aux particuliers, qu'elles assument la forme de coups volontaires ou celle de détentions illégales et arbitraires, ne violent pourtant qu'un seul et même article du code pénal et sont donc au fond de même nature. Même lorsque'elle englobent de nombreuses victimes, se succèdent, par intervalles, et dans des lieux différents, étant l'exécution continue et successive d'une seule et même résolution, elles ne font qu'un seul délit.

Vu la procédure à charge du prévenu pour avoir à Kambove en 1928.

1./ porté volontairement des coups et fait des blessures à de nombreux indigènes et à des soldats. (C. P. Livre II. article 4)-

2 / arrêté ou fait arrêter, détenu ou fait détenir arbitrairement de nombreux indigènes ; (C. P. livre II. article 11)-

3./ ordonné ou exécuté en tant qu'officier public, des actes arbitraires ou attentatoires aux libertés et aux droits garantis aux particuliers par l'acte de Berlin, les décrets, ordonnances ou arrêtés (C, P. Livre 11. article 77)-

Vu le jugement du Tribunal de district du Haut-Luapula, en date du 27 Septembre, 1928, condamnant le prévenu Z. du chef de coups simples, à une servitude pénale de deux jours : du chef d'arrestations arbitraires à six jours et du chef d'abus de pouvoirs à deux jours de servitude pénale et par application du concours d'infractions à une servitude pénale de dix jours, le condamnant en outre à payer la somme de mille neuf cent vingt neuf francs soixante centimes pour les frais et en cas de non paiement à une contrainte par corps de vingt jours ; . . . . .

Attendu que les faits de la prévention sont demeurés établis par les éléments recueillis au cours de l'instruction ; que les aveux du prévenu à l'audience ont coroboré les constatations judiciaires et les déclarations faites par les témoins devant le magistrat instructeur et devant le Tribunal de district ;

Qu'il résulte de ces facteurs nombreux et concordants que Z. pendant qu'il exerçait les fonctions d'agent territorial au poste de Kambove, administrait des corrections physiques ou détenait en prison de nombreux indigènes dont la plupart étaient des travailleurs lui envoyés par leurs maîtres pour des raisons d'indiscipline ou d'infractions au contrat de travail ;

Qu'il infligeait à ces indigènes des détentions de un à plusieurs jours, sans les soumettre préalablement à un interrogatoire en due forme, sans les inscrire au registre d'écrou et sans les envoyer à l'autorité chargée de poursuivre ou de réprimer les infractions, en vue d'obtenir une condamnation régulière servant de titre à l'application des peines ;

Attendu que l'assignation introductive d'instance a qualifié ces faits 1/ de coups et blessures portés volontairement à de nombreux indigènes (article 4 c. pén) 2/ de détention ill gale et arbitraire de nombreux indigènes (art. 11, c. pénal); 3/ d'atteintes par un fonctionnaire public aux droits et aux libertés garantis aux particuliers (art. 77 c. pénal) ;

Attendu que le premier Juge a maintenu ces qualifications en condamnant le prévenu aux peines ques voici :

a/ du chef de coups volontaires à deux jour de servitude pénale

b/ du chef de détention illégale et arbitraire, à six jours de servitude pénale ;

c/ du chef d'abus de pouvoir, à deux jours de servitude pénale ;

Attendu que des termes de l'assignation et de la condamnation subséquente découle une double conséquence :

1/ que le Magistrat instructeur et le Juge de district ont vu dans les faits délictueux matière à trois infractions différentes, constituant chacune un délit continu et distinct des deux autres ;

2/ qu'ils ont estimé que, lorsqu'un délit de droit commun a été réalisé ou causé directement par un fonctionnaire, au moyen d'un abus d'autorité, les faits constituent en même temps qu'une infraction à l'article 77 une infraction distincte au texte du droit pénal qui les prévoit ;

Attendu que le Tribunal est saisi des faits de la prévention ; qu'il n'est en rien lié par la qualification y donnée par le Parquet instructeur ;

Qu'il peut donc modifier cette qualification pourvu qu'il reste dans le cadre des faits de la prévention ;

Attendu que, pour vérifier si l'assignation est bien conçue et la décision entreprise bien rendue en droit et en fait, il faut examiner successivement les trois questions suivantes ;

1/ Y a-t-il, en l'espèce, concours idéal d'infractions ?

II/- En cas de défaut de concours, quel est le texte répressif applicable : les articles 4 et 11 ou l'article 77 du code pénal ?

III/ Les faits retenus à charge du prévenu forment-ils un ou plusieurs délits continus ?

I. Concours Ideal d'infractions

Attendu que toute infraction consiste dans la violation d'un texte répressif ; qu'elle suppose donc non seulement la coexistence d'un texte pénal et d'un acte qui lui est contraire, mais aussi le choc de ces deux facteurs ;

Que si pour un motif quelconque, aucun conflit ne peut naître entre le texte pénal et l'acte contraire, ces éléments demeurent l'un par rapport à l'autre, à l'état statique et sont impuissants à engendrer cette entité de droit qui s'appelle infraction :

Que les obstacles susceptibles d'empêcher la jonction entre le texte pénal et l'acte contraire peuvent être d'ordre légal, c'est à dire résider dans un texte formel et exprès ; mais ils peuvent aussi être d'ordre juridique c'est-à-dire découler des principes fondamentaux du droit et de la nature des choses ;

Qu'ainsi le vol avec effraction, quoiqu'il comprenne un acte contraire à l'article 31 du c. pénal livre II, ne constitue cependant pas une infraction à cet article ; que pourtant aucun texte ne s'oppose expressément à la naissance de cette infraction ; c'est que l'obstacle qui empêche le conflit entre l'article 31 du code pénal et l'acte contraire est d'ordre juridique : l'effraction commise par le voleur est un élément de cette variété de vol et, comme tel, absorbée par l'article 19/ bis code pénal ; qu'étant entièrement absorbée par l'article 19/ bis. elle ne laisse pas de matière pour une infraction à l'article 31 ;

Qu'admettre qu'un seul et même acte puisse simultanément entrer en conflit avec plusieurs textes répressifs, ce serait méconnaître l'unité et l'indivisibilité de l'acte que la raison enseigne et que la Cour de Cassation belge a consacrées ;

Attendu, en conséquence, que la pluralité d'infractions requiert une pluralité correspondante d'actes délictueux ;

Qu'il faut donc, pour qu'un concours idéal d'infractions puisse se former, que l'action unique mais complexe qui est à sa base, se décompose en plusieurs actes qui ne constituent pas tous les éléments d'une même infraction, mais qui, en partie absorbés par tel texte, en partie repoussés par lui, vont, chacun de son côté, créer un conflit générateur d'infractions ;

Attendu que ce raisonnement conduit à la conclusion que, même en l'absence d'un texte formel, et pour des raisons d'ordre juridique, la simple pluralité de dispositions répressives visant les mêmes faits est impuissante, à défaut d'une pluralité d'actes non constitutifs d'un seul délit, à provoquer la formation d'un concours d'infractions ;

Que c'est sur la base de ce principe que la doctrine et la jurisprudence, tant belges que congolaises, sont unanimes à rejeter l'hypothèse d'un concours d'infractions lorsqu'un seul acte est contraire à deux lois différentes, par exemple à une loi ancienne et à une loi nouvelle ; au code pénal commun et au code militaire, etc.

Que c'est encore sur la base de ce principe, joint à l'indivisibilité de l'acte, qu'il faut écarter le concours idéal d'infractions lors que les actes compris dans une action complexe, bien que contraires à plusieurs articles du code pénal, sont cependant tous absorbés par le conflit avec l'un de ces articles, conflit dont ils sont des éléments constitutifs ;

Attendu qu'en l'espèce la base matérielle des atteintes aux droits garantis aux particuliers commises par le prévenu réside entièrement et exclusivement dans les faits qualifiés les uns de coups volontaires simples et les autres de détention illégale et arbitraire ;

Que dès lors, pour les motifs exposés ci-dessus, ces actes délictueux ne peuvent

tomber à la fois sous l'article 77 et sous les textes du droit pénal commun qui les prévoient ;

II QUALIFICATION DES INFRACTIONS :

Attendu qu'après avoir démontré qu'il n'y a pas, en l'occurence concours formel d'infractions, li importe de déterminer quel est le texte répressif applicable aux faits délictueux : les articles 4 et 11 ou l'article 77 du code pénal ;

Attendu que les Cours et Tribunaux de la Colonie se sont prononcés maintes fois contre l'application de l'article 77 lorsque les actes délictueux faisaient l'objet d'une incrimination spéciale;

Mais attendu que cette interprétation a été justement critiquée par la doctrine et abandonnée par la jurisprudence la plus récente : (Jurisprudence et Droit du Congo, 1913. p. 5 - App. Léopoldville 9-12-1927, Rev. Jur. C. B. 1928, p 213).

Qu'en effet non seulement elle vide l'article 77 code pénal de tout sens, mais y introduit une distinction arbitraire ;

Que la Section 29 du code pénal, formée par l'article 77, est intitulée « des atteintes portées par les fonctionnaires publics aux droits garantis aux particuliers » et que le texte vise tous les actes des fonctionnaires sans distinction, qui sont arbitraires et attentatoires aux libertés et aux droits garantis aux particuliers ;

Que, lorsque la loi ne distingue pas, le Juge ne peut distinguer ;

Attendu, d'autre part, qu'il résulte de la généralité de ses termes que l'article 77 code pénal, malgré certaines lacunes a une sphère d'application bien plus vaste que celle des articles 147 et suivants du c. pén. belge : tandis que ceux-ci ne visent que les droits et libertés garantis par la Constitution, il suffit, pour l'application de l'article 77 du code pénal congolais, que l'action arbitraire porte atteinte à un quelconque des droits garantis aux particuliers par l'acte de Berlin, les décrets, ordonnances et arrêtés ;

Attendu qu'il découle des considérations qui précèdent que toute atteinte arbitraire portée par un fonctionnaire public aux libertés et aux droits garantis aux particuliers par les actes officiels susmentionnés est de nature à tomber sous le coup de l'article 77 discuté ;

Mais attendu qu'il serait erroné de croire qu'elle s'y range nécessairement, dans tous les cas ;

Que pour avoir cet effet, il faut et il suffit qu'elle ait été ralisée par le fonctionnaire public agissant comme tel et abusant du pouvoir que la loi attache à ses fonctions, qu'en d'autres termes, elle constitue un véritable abus fonctionnel ;

Attendu que l'article 77 après avoir posé ce principe, ajoute, en second alinea que si l'acte a été la cause directe d'autres infractions punissables de peines plus fortes, les fonctionnaires ou officiers publics seront aux peines attachées à ces infractions ;

Attendu que cet alinea n'a manifestement d'autre objet que de permettre aux Cours et Tribunaux de prononcer, dans certains cas des peines supérieures à celles édictées par l'alinea précédent ;

Que dans ce cas c'est donc encore l'article 77 qui est applicable aux infractions et en détermine la qualification mais c'est dans une autre disposition du droit répressif qu'il faut puiser les pénalités ;

Qu'en vérité la seule difficulté d'interprétation consiste à déterminer quels sont les cas dans lesquels le second paragraphe de l'article 77 doit jouer ;

Attendu que la doctrine a démontré lumineusement que l'expression : « si l'acte a été la cause directe d'autres infractions » est une formule traduisant mal la pensée du législateur ; (Jurisprudence et Droit du Congo 1913, p. 5) -

Qu'elle signifie en vérité « si l'atteinte repose sur des faits qui, envisagés isolément, seraient constitutifs d'autres infractions » ;-

Que prise au pied de la lettre, elle aboutirait, en effet, à cette conséquence absurde et inadmissible de porter en faveur des fonctionnaires coupables, une dérogation aux sanctions édictées par le code pénal, en limitant au taux relativement minime fixé par le premier alinea de l'article 77 les pénalités applicables aux fonctionnaires du chef d'atteintes aux droits des particuliers, quel que soit le degré de semblables atteintes ;

Attendu qu'en l'espèce les coups portés par le prévenu et les détentions opérées par lui n'obéissaient à aucun motif particulier ;

Que, provoqués par des fins purement administratives, ils furent accompli dans l'éxercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions d'agent territorial dont la prévenu était revêtu ;

Que c'est vraiment en abusant de ses fonctions administratives que Z. a pu les réaliser ;

Qu'en conséque,nce ils tombent sous le coup de l'article 77 du code pénal ;

Attendu toutefois que, parmi les actes délictueux, il en est qui, envisagés isolément et dans le chef d'un particulier seraient constitutifs de détention illégale et arbitraire ;

Que cette infraction, prévue par l'article 11 du code pénal, est punissable de peines plus fortes que celles édictées par l'article 77 :-

Que partant, c'est dans l'article 11 qu'il faut puiser les pénalités applicables en la cause ;

III. Continuité du delit.

Attendu que tous les faits imputés au prévenu, qu'ils assument la forme de coups volontaires ou celle de détention illégale et arbitraire, ne violent pourtant qu'un seul et même article du code pénal et comportent tous la qualification de « l'atteinte portée par un fonctionnaire public aux droits garantis aux particuliers » :-

Qu'ils sont donc, au fond, de même nature ;

Attendu que, sans doute, ces faits s'étendent sur une longue période, se sont accomplis dans des endroits divers et ont eu pour objets plusieurs victimes :

Mais attendu que tous ces actes délictueux, quoiqu'ils englobent de nombreuses victimes, se succèdent dans le temps par intervalles irréguliers et soient séparés dans l'espace par la diversité des lieux où ils se sont accomplis, ne sont cependant que l'exécution continue et successive d'une seule et même résolution à laquelle ils se rattachent comme plusieurs effets procèdent d'une cause unique ;

Que, des lors ils ne forment qu'un seul délit dont les actes constitutifs ne sont que des circonstances ; (le reste sans intérêt).

(Siégeaient : M. M. Jentgen, Président, de Pauw et Comouth, assesseurs ; de Lannoy, Ministère Public, Plaidait Me Lens).

Observations.

1. Voir Rép. Jur. Congo, v° saisine des Tribunaux, nos 70 à 97. 3 à. 5. Sur l'article 77 du C. P., voir Léo, 9 Décembre 1927, cette revue 1928, p. 213.

7. Voir Rép. Jur. Congo, v° Concours d'infractions, n° 5.

TRIBUNAL DE IÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE.

11 Septembre 1928

M. P. c/ D.

DROIT FISCAL ET DE PROCÉDURE.- **Impôt personnel** - Contravention - Saisine du Tribunal - Applicabilité de l'article 60 du Code de Procédure Pénale. **Poursuites - Recevabilité.** Nécessité d'une decision du chef de service des Finances.

La connaissance de toute contravention au Décret du 22 Décembre 1917 sur l'impôt personnel étant attribuée au Tribunal de 1ère Instance, jugeant comme en matière pénale, le Tribunal peut, dans les conditions déterminées par l'article 60 du Code de procédure pénale, décider que le prévenu de telle contravention sera jugé sans qu'il y ait lieu de le citer.

L'exercice de l'action en matière d'impôt personnel est subordonné à une décision de poursuites émanant du chef du service des Finances de la province ; en l'absence de telle décision, l'action doit être déclarée non recevable.

Vu la procédure à charge du prévenu pour ne pas avoir fait les déclarations exigées par les art. 19 & 20 du Décret du 22 décembre 1887, en négligeant de déclarer dans les délais légaux ses capitas de négoce, des travailleurs et ses chauffeurs et cela à Kasenga ou ailleurs dans le courant de l'année 1928. (Décret du 22 décembre 1917, articles 19, 20 et 40.)-

Vu l'ordonnance en date du 28 Août, 1928, décidant que le prévenu sera jugé sans qu'il y ait lieu de le citer ;

Ouï le Ministère Public en ses réquisitions conformes ;

Attendu que la connaissance de toute contravention au décret du 22 décembre 1917 sur l'impôt personnel est attribuée aux Tribunaux de 1re instance, jugeant comme en matière pénale ;

Attendu que le juge peut dans les conditions déterminées par l'article 60 du C. de proc, pénale, décider que le prévenu sera jugé sans qu'il y ait lieu de le citer ;

Que ces conditions se trouvent reunies en l'espèce et qu'une ordonnance a été régulièrement prise en ce sens.

Que les voies légales pour introduire l'action ayant été observées, le tribunal est valablement saisi ;

Attendu qu'aux termes de l'article 42 du Décembre 1917 décret du 22 le chef de service des Finances de la province a le pouvoir de décider si l'affaire doit êtrepoursuivie en justice et transmet éventuellement, à cet effet, le procès-verbal de contravention au Procureur du Roi ;

Que ce même fonctionnaire peut, avant les poursuites et s'il juge qu'il y a des circonstances atténuantes en faveur du contrevenant, admettre celui-ci à transiger du chef des amendes encourues ;

Qu'en conséquence, l'exercice du droit sur lequel l'action se fonde est subordonné à une condition : décision de l'autorité compétente ;

Attendu qu'il résulte de l'examen des pièces du dossier que le procès-verbal à charge du prévenu, dressé par l'agent territorial Reygel, fut directement transmis au Parquet et que le Tribunal fut saisi sans qu'il ait été tenu compte des pouvoirs que le législateur confère au chef du service des Finances ;

Qu'à défaut d'une décision de poursuivre émanant de ce fonctionnaire, la condition à laquelle l'exercice de l'action est subordonné n'est pas remplie ;

Attendu, au surplus, que le Tribunal, s'il passait outre à cette irrégularité et statuait sur le fond, non seulement méconnaîtrait certaines prérogatives de l'autorité administrative, mais aussi priverait arbitrairement le prévenu d'un bénéfice que le législateur lui accorde ;

Attendu qu'il échet donc de déclarer l'action non recevable.

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL :

Vu le Décret du 11 Juillet 1923, formant code de procédure pénale, le décret du 22 décembre 1917, sur l'impôt personnel.

Statuant conformément à l'article 60 du code de procédure pénale,

Dit l'action non recevable ;

Met les frais à charge de la Colonie.

(Siégeaient M M. Jentgen, Président ; de Lannoy Ministère-Public.)

Observations.

Voir App. Boma, 8 Septembre 1914, Jur. Coloniale 1925 p. 158.

TRIBUNAL DU PARQUET DE KABINDA

au degré de revision.

14 Septembre 1928.

M. P. c/ Tshilumba.

PROCEDURE PÉNALE - POUVOIR DES TRIBUNAUX DU PARQUET SIÉGEANT AU DEGRÉ DE RÉVISION.

DROIT PÉNAL - ALTÉRATION FRAUDULEUSE **d'un ticket de travail** - FAUX EN ÉCRITURES ET NON INFRACTION A L'ARTICLE 101 DE L'ORDONNANCE DU 4 OCTOBRE 1927.

Le Tribunal du Parquet saisi de la révision d'un jugement de Tribunal de Police prononçant une peine juste, mais en la basant sur une qualification juridiquement erronée, doit modifier le jugement de police quant à la qualification et le confirmer pour le surplus (1).

La falsification frauduleuse d'un ticket de travail constitue l'infraction de faux en écritures prévue par l'article 39 du Code pénal, et non l'infraction prévue par l'article 101 de l'ordonnance du Gouverneur du Katanga en date du 4 Octobre 1927 (2).

Vu le jugement R. T. P. 235 du Tribunal de Police de Kamina, condamnant le 27 juillet 1928 le nommé Tshilumba Matumba à sept jours de servitude pénale, à cinquante francs d'amende ou sept jours de servitude pénale subsidiaire et aux dépens taxés à dix-neuf francs ou à deux jours de contrainte par corps, à défaut de paiement des dits dépens, du chef d'infraction à l'article 101 de l'ordonnance du Gouverneur du Katanga du 4 octobre 1927 en ayant modifié une mention portée à son ticket de travail :

Vu la décision de révision d'office prise par le Tribunal du Parquet en ce qui concerne l'action publique ;

Vu la notification de cette décision au prévenu ;

Attendu qu'il résulte nettement des éléments du dossier et, notamment, des aveux du prévenu au cours de l'instruction à l'audience qu'il modifia une inscription portée sur son ticket de travail et le renseignant comme absent durant un jour en la remplaçant par une inscription nouvelle destinée à faire croire à sa présence effective au travail au cours de la dite journée ;

Attendu qu'il résulte également des éléments de la cause que l'intention du prévenu était de se procurer le bénéfice d'un salaire qui ne lui était pas dû ;

Attendu dès lors, que les éléments constitutifs de l'infraction de faux en écriture sont réunies et que c'est donc à tort que le premier Juge a condamné le prévenu du chef d'infraction à l'article 101 de l'ordonnance du Gouverneur du Katanga du 4 octobre 1927 ;

Qu'en effet, le dit article 101 érige en infraction le fait pour un engagé soit de détruire ou de lacérer son ticket de travail réglementaire, soit de rendre illisibles ou de changer les inscriptions qui y auraient été portées, mais non la falsification dans un but frauduleux d'inscriptions de ce genre ;

Attendu, dès lors, que le premier Juge aurait dû condamner le prévenu du chef de faux en écriture, infraction prévue par l'article 39 du Code Pénal, mais en lui allouant le bénéfice de circonstances atténuantes à raison du peu d'importance de la somme qu'il voulait s'approprier au moyen du faux commis par lui et à raison de ses aveux au cours de l'audience ;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL DU PARQUET :

Vu le décret du 9 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire et la compétence en ses articles 24 25 26 63 & 77 ;

Vu le Code de Procédure Pénale en ses articles 118 et suivants et en son article 136 ;

Révisant d'office le jugement a quo ;

L'émendant quant à son fondement légal, déclare le prévenu coupable d'infraction à l'article 39 du Livre II du Code Pénal ;

Allouant au prévenu le bénéfice de très larges circonstances atténuantes, le confirme pour le surplus :

(Siégeaint M. P. Van Arenbegh, Jurge)

OBSERVATIONS.

(I) Solution implicite. Sur les pouvoirs du Juge de revision, voir notre étude publiée dans le n° d'Octobre 1928 de cette revue p. 278.

La solution appliquée en l'espèce par le Tribunal de Kabinda est celle que tous les Tribunaux du parquet adoptent dans des cas du genre ; elle nous paraît conforme à l'esprit de l'article 126 du code de procédure pénale ; on peut remarquer toutefois qu'aucun alinéa de cet article n'autorise expressément le juge de révision à la modifier un jugement quant à la qualification seulement ; c'est donc un cas de l'interprétation extensive que nous préconisons.

(2) En étendant au « ticket » les dispositions prévues par l'article 46 du Décret du 16 Mars 1922 pour le « livret » de travail, l'article 101 de l'ordonnance du 4 Octobre 1927 y a ajouté le fait de « changer » le ticket On se demande la portée de cette disposition. Il est certain comme le remarque le jugement, qu'il ne s'agit, pas de la modification frauduleuse du ticket, le Gouverneur ne pouvant, par mesure de police, déroger au Code pénal Il s'agit donc de l'altération volontaire mais non frauduleuse du ticket, cas qui doit être bien rare dans la pratique.

A. S.

TRIBUNAL DE 1ère INSTANCE DE LUEBO

au degré d'appel.

13 Novembre 1928.

M. P. C/ Mulobo et Ishupaba.

DROIT PÉNAL ET DE COMPÉTENCE- APPEL - ARTICLE 72 DU DÉCRET DU 9 JUILLET 1923 - INTREPRÉTATION.

FRAIS DE JUSTICE. ERREUR DANS LA LIQUIDATION PROCÉDURE D'OPPOSITION A LA TAXE.

L'erreur dans la liquidation des dépens ne constitue, ni la violation ou l'omission de formes substantielles ou prescrites à peine de nullité, ni le prononcé d'une peine autre que celle prévue par la loi, et ne rend donc pas applicable le 2° de l'article 72 du Décret du 9 Juillet 1923.

La rectification de telle erreur doit être demandée par la procédure d'opposition à la taxe.

Vu le jugement rendu le 28 janvier 1900 vingt - huit par le Tribunal de district du Kwango, en cause du Ministère Public contre les deux prévenus susdits et les nommés Boman-

gi, Kabeya, Niundu et Pania, jugement condamnant chacun des six prévenus du chef d'infraction à l'article 48 du décret du 16 mars 1922, à quinze jours de servitnde pénale et à une amende de cinquante francs et à défaut de paiement de celle-ci dans le délai de dix jours, chacun à quinze jours de servitude pénale subsidiaire ; les condamnant en outre chacun à 1/6 des frais du procès taxés en totalité à la somme de 37 francs et à défaut de paiement dans le délai légal, chacun à deux jours de contrainte par corps et ordonnant leur arrestation immédiate ;

Vu l'appel inierjeté contre le dit jugement par Monsieur le Procureur du Roi à Luebo, suivant missive parvenue au greffe de la juridiction d'appel le 9 mars 1928 ;

Attendu que e maximum de la peine prévue pour l'infraction libellée à charge des prévenus est inférieur à six mois de servitude pénale ; que Mulobo et Tshupaba sont des indigènes du Congo Belge ; que partant, aux termes de l'article 72 alinéa 2 du décret du 9 juillet 1923, le jugement a quo a été rendu en dernier ressort ;

Attendu que la disposition légale en question porte que l'appel de pareils jugements est néanmoins recevable si entre autres, il y a eu violation ou omission de formes substantielles ou prescrites à peine de nullite ou prononcé d'une que peine autre que celle prévue par la loi ;

Attendu qu'en l'espèce il est sontenu que le premier Juge a violé la loi en liquidant d'après le tarif édicté par l'article 133 du Code de procédure pénale le montant des frais auxquels les prévenus ont été condamnés alors qu'à raison de la nature et de l'importance de l'infraction retenue à leur charge le tarif réduit de l'article 135 du même code aurait dû être appliqué : que pour cette raison l'appel serait recevable ;

Attendu toutefois que la violation de la loi, aux termes formels de l'article 72 ci-dessus cité du décret du 9 juillet 1923, n'a cet effet qu'à la condition que la disposition légale méconnue édicte des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité ; qu'on ne saurait raisonnablement soutenir que tel soit le cas des articles 133 et suivants du Code de procédure pénale relatifs à la liquidation des frais judiciaires en matière répressive ;

Attendu qu'on pourrait en juger différemment en ce qui concerne la teneur de l'article 92 du même code ordonnant aux Tribunaux de condamner les prévenus aux frais de l'instance ; que sous ce rapport toutefois il faut distinguer entre le chef afférent du jugement prononçant pareille condamnation et la liquidation des frais, c'est-à-dire l'établissement de l'état ;

Qu'aux termes de l'article 132 du code de procédure pénale, cet état est dressé par le greffier pour être ensuite vérifié et visé par le Juge ; qu'il est procédé à ces devoirs après la prononciation du jugement contenant condamnation aux frais ; que s'il est d'usage d'en indiquer le montant total dans le dispositif des décisions judiciaires répressives, sans qu'aucun texte prescrive pareil errement, il est toutefois certain que l'énonciation afférente ne participe pas de la nature du jugement et n'a que la valeur d'un simple renseignement ; qu'il n'y a eu ni possibilité de débats contradictoires à ce sujet ni prononcé en audience publique ainsi que l'exige l'article 20 de la Charte Coloniale ;

Attendu qu'il s'en suit que ce n'est pas par les voies de recours ordinaires ouvertes contre les jugements proprement dits, que l'erreur commise dans la liquidation des dépens pourra être rectifée ; qu'à défaut de texte instaurant une procédure ad hoc, il semble y avoir lieu de suivre sous ce rapport la jurisprudence métropolitaine qui, également en l'absence de dispositions spéciales y relatives, adment les parties, sur la base des principes généraux du droit, à former opposition à la taxe, opposition à la suite de laquelle les griefs seront examinés contradictoirement et toisés par une décision judiciaire susceptible d'acquérir autorité et force de chose jugée (Cf. Pand, belge V. Action civile Nos 585 et suivants).

Attendu qu'il reste à examiner en second lieu si la recevablité de l'appel en l'espèce ne doit pas s'induire de se que le premier Juge, commettant une erreur dans la liquidation des frais, aurait prononcé une peine autre que celle prévue par la loi ;

Que sous ce rapport il échet de renvoyer développements qui précèdent, tendant aun à démontrer que l'établissement de l'état des frais et l'indication du montant afférent ne font par corps avec le jugement ; que le premier Juge en prononçant la condamnation des prévenus aux frais sans en spécifier le détail et le total a pleinement satisfait au prescrit de l'article 92 du Code de procédure pénale susrappelé ;

Qu'au demeurant la condamnation aux frais ne saurait être envisagée comme une peine de droit répressif ; que l'article 87 du livre 1 du Code pénal énumérant les sanctions

pénales, n'en fait aucune mention ; que le fait que le payement des dépens est assuré, en conformité de l'article 96 du même livre et du même code, par lavoie de la contrainte par corps et nullement par celle de la servitude pénale subsidiaire, établit que la condamnation aux frais n'est pas prononcée à titre de peine mais à titre de réparation civile des avances faites par l'Etat en vue de la répression des atteintes à l'ordre social ; (Cf. en ce sens Beltjens : Instruction criminelle à l'article 162 N° 59 et les décisions y citées rapportées également aux Pandectes Belges V° Frais de justice criminelle N° 307 et Appel Boma du 28 janvier 1913 Jurisprudence et droit du Congo, 3e année, p. 336);

PAR CES MOTIFS

Et par application de l'article 72 alinéa 2 du décret du 9 juillet 1923,

LA TRIBUNAL

Déclare l'appel du Ministère Public irrecevable.

(Siégeaient : MM. J. Campill, Juge - Président ; Douret et Gille, Assesseurs ; G. Tinel, Ministère Public).

CHRONIQUE

Société d'Etudes Juridiques.

Réunion du mois de Décembre.

Mr le Juge Jentgen entretient les membres du décret du 15 mai 1922 organisant le régime hypothécaire.

Il divise son sujet en trois parties devant faire l'objet de trois causeries successives.

Première causerie :

Elle a trait aux éléments constitutifs de l'hypothèque. Ces éléments sont au nombre de trois dont deux en quelque sorte objectifs ou passifs - 1/ Immeuble grevé - 2/ créance garantie et un élément actif: le démembrement de la propriété qui a pour effet de détacher du droit du propriétaire une parcelle - des droits réels qui entrent dans sa composition et de l'attacher à la créance pour garantir celle-ci non pas de ses faiblesses ou des vices qui lui sont inhérents, mais du danger d'insolvabilité auquel peut se heurter son accomplissement lorsqu'elle est arrivée au but de sa carrière.

Le conférencier a examiné ensuite chacun de ces éléments en détail, a montré les conséquences qui s'attachent à chacun d'eux en les recherchant dans le décret et en coordonnant les divers articles y relatifs.

A la fin de sa causerie il a commenté l'article 7 du décret hypothécaire et a taché dans une courte dissertation de préciser le sens exact des expressions créance actuelle, créance éteinte et créance conditionnelle

Dans le monde judiciaire.

Mr Declerk magistrat a titre provisoire est arrivé au Katanga. Il est attaché comme Substitut du Procureur du Roi au parquet d'Elisabethville.

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5ème Année Elisabethville, 1er Février 1929 No. 2

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Organe mensuel de Doctrine Jurisprudence et Documentation.

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques, B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE

ETUDES :

CONTRAT D'EMPLOI -; INCAPACITÉ ET INCURIE DE L'EMPLOYÉ, CAUSE DE RUPTURE. MODE DE PREUVES (APP, Léopoldville, 5 Octobre 1926) page 33

DROIT FISCAL ; IMPOT - TAXE MOBILIÈRE ; SOCIÉTÉ CONGOLAISE ; TAUX APPLICABLE. (App. Bruxelles, 6 Avril 1928) » » 34

MINES - ; VALEUR RÉALISABLE D'UNE MINE. MODES ET MOYENS DE CALCULER CETTE VALEUR. EXPERT - LIMITE DE SA MISSION (App. Elisabethville, 22 Septembre 1928) » 36

CONTRAT d'EMPLOI - ; EMPLOYÉ ENGAGÉ COMME CHEF DE SERVICE ; PRETENTIONS DE L'EMPLOYEUR de REDUIRE LA FONCTION A CELLE DE SIMPLE AGENT : RUPTURE AUX TORTS DE L'EMPLOYEUR. (APP. Léo. 28 Août 1928). » 38

CONTRAT DE MARIAGE = : SÉPARATION DE BIENS, MORT DE L'UN DES ÉPOUX. CONSISTENCE DE LA SUCCESSION-RÈGLE DE LA LIQUIDATION.-SORT DES IMMEUBLES. (APP. ELISABETHVILLE, 16 Octobre 1928). » 41

JUGEMENT PAR DEFAUT - : OPPOSITION, EXPIRATION DES DÉLAIS, NULLITÉ D'ORDRE PUBLIC. (APP. Léopoldville, 25 Oct. 1928). » 44

CONTRAT DE VENTE - : PERTE DE LA MARCHANDISE EN COURS DE TRANSPORT ; RESPONSABILITÉS-DOMMAGES INTÉRÊTS, LEUR ÉTENDUE (APP. Léopoldville, 25 Septembre 1928). » 45

IMPOT SUR LE REVENU - : TAXATION D'OFFICE - RECOURS DU CONTRIBUABLE - MODE DE PREUVES (APP. Léopoldville, 4 Décembre 1928). » 50

PRESCRIPTION DES OBLIGATIONS - : FOURNITURE PAR UN HÔTELIER-RECONNAISSANCE ÉCRITE DU DÉBITEUR (1ère Inst. Elisabethville, 25 Juin 1925). » 52

EXECUTION DES OBLIGATIONS - : FOURNITURE DE MAIN D'OEUVRE INDIGÈNE-FORCE MAJEURE. (1ére Instance Elisabethville, 30 Septembre 1926). » 53

AVANCE A l'INDIGENE - SIMULATION DE COMMERCE-CAUSE ILLICITE (1ère Instance Coquilhatville, 15 Juin 1926). » 54

OPPOSITION A EXEQUATURE - INEXISTENCE EN DROIT CONGOLAIS. (1ère Instance, Léo, 10 Octobre 1928). » 55

CAUSE DE JUSTIFICATION - IGNORANCE ET ERREUR DE DROIT.

REGIME DES BOISSONS ALCOOLIQUES - PERSONNEL DE RACE BLANCHE-INTERPRÉTATION DE L'ORDONNANCE DU 14-10-1918. (1ère Instance Eville EN DEGRÉ D'APPEL, 23 Oct 1928). » 56

REGIME DES BOISSONS ALCOOLIQUES - VENTE A CRÉDIT EXPLOITANT ET EMPLOYÉ DE RACE BLANCHE. INTERPRÉTATION DE L'ORDONNANCE DU 14-10-1918 ET DU 16 Août 1918. (1ère Instance Elisabethville EN DEGRÉ D'APPEL, 22 Janvier 1929). » 61

BIBLIOGRAPHIE.

CHRONIQUE.

DANS LE MONDE JUDICIAIRE. » 65

MINISTÈRE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE 7, Place Royale, Bruxelles

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

Comite de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
MAES, président de la Cour d'Appel de Léopoldville et VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M. F. de LANNOY, conseiller à la Cour, et L. BRUNEEL, avocat ;
Secrétaire-Trésorier : A. THIENPONDT, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du S. C. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE.

La collection des 3 premières années, moins quelques numéros épuisés, est en vente au prix de 150 frs ; la 4e année au prix de 75 frs. La Revue a édité aussi le REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 frs dans les mêmes conditions que la revue.

5 ème Année — Elisabethville, 1 Fevrier 1929 — No 2

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

JURISPRUDENCE (1)

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE

5 Octobre 1926

B c/ V.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE.

CONTRAT D'EMPLOI : INCAPACITÉ DE L'EMPLOYÉ. - INCURIE DE L'EMPLOYÉ, CAUSES DE RUPTURE.

MODE DE PREUVE : PRODUCTION DES LIVRES TENUS PAR L'EMPLOYÉ.

L'insuffisance d'aptitude de l'employé ne pourrait en regle générale justifier son renvoi immédiat ; mais une inaptitude grave pourrait donner lieu à la résiliation du contrat par justice : de même une incapacité totale ou une grave incurie habituelle et persistante pourrait légitimer la brusque rupture de l'engagement par l'employeur.

Les juges peuvent rechercher la preuve de faits semblables par la production devant eux des livres tenus par l'employé.

Attendu que l'appelant se borne, en se réservant de conclure ultérieurement sur le fond, à demander la désignation par la Cour d'un expert chargé d'examiner la comptabilité faite par l'intimé qu'il avait engagé pour tenir ses livres de commerce, aux fins d'établir par l'insuffisance, les erreurs, lacunes et irrégularités de ces écritures l'incapacité et l'incurie de son ancien employé ;

Attendu qu'il est constant que V. dont le louage de services avait été conclu pour une durée déterminée de deux ans depuis le 28 avril 1926 reçut dès le 12 juin suivant l'ordre verbal confirmé par écrit le 14 du même mois, de s'abstenir de paraître aux bureaux de son patron pour y faire son travail de comptable, en attendant la décision par justice sur l'action que ce dernier se proposait d'intenter contre lui en résiliation du contrat d'engagement ;

Attendu que dès le lendemain 15 juin, V. assigna lui-même son employeur devant le tribunal de première instance de Léopoldville en résolution de son engagement aux torts de celui-ci pour inexécution grave par B. de ses obligations contractuelles en interdisant à son comptable de faire le travail en vue duquel il avait été engagé ; et qu'il fut répondu à cette action par une demande reconventionnelle de l'appelant en résiliation à son profit pour incurie et incapacité notoires dont l'engagé avait fait preuve dans son service ;

Attendu que si en principe la partie qui de sa propre autorité met fin au contrat de service se rend par ce seul fait passible de dommages et intérêts, aucune réparation ne peut être due lorsque la rupture a été motivée par un manquement grave de l'autre partie à ses obligations ;

Attendu d'autre part que s'il est généralement admis que l'insuffisance d'aptitude de l'employé ne pourrait justifier un renvoi immédiat, le patron étant en faute de n'avoir pas vérifié les connaissances de celui qu'il a engagé, il n'est pas moins vrai qu'une inaptitude grave pourrait donner lieu à la résiliation du contrat par justice dans le cas où le travail de l'agent ne paraîtrait pas susceptible d'amélioration ; et que même une incapacité totale ou une grave incurie habituelle et persistante pourraient légitimer la brusque rupture de l'engagement par l'employeur ;

Attendu qu'il doit être reconnu à plus forte raison que le patron, qui ne peut en principe empêcher de sa propre autorité son employé de faire le travail pour lequel il a été engagé tout en lui assurant les appointements et autres avantages stipulés au contrat de service et tout en limitant même cette mesure au temps nécessaire pour intenter l'action en résiliation dont il lui annonce l'introduction et pour attendre la décision à intervenir, serait parfaitement justifié à suspendre ainsi provisoirement la prestation effective de ses services lorsque leur continuation aurait pour effet de lui causer un préjudice sérieux ;

Attendu que le caractère gravement défectueux du travail de l'intimé invoqué par l'appelant pour justifier l'interdiction temporaire faite à son employé de fréquenter ses bureaux et pour

(1) *Etant donné le nombre d'arrêts et de jugements intéressants que nous avons en réserve, nous ne publions pas ce mois-ci d'étude doctrinale.*

établir le bien-fondé de sa demande reconventionnelle en résolution du contrat de services, ne pourrait donc être écarté à priori comme inopérant en tout cas; mais qu'il incombera à B. d'établir que ces défectuosités révèlaient une telle incapacité ou une telle incurie qu'elles légitiment la résiliation par justice aux torts de l'intimé de l'engagement litigieux et que la continuation du travail comptable de V. aurait eu pour conséquence d'embrouiller d'avantage encore la comptabilité de ses affaires ;

Attendu sans doute que l'intimé a produit en première instance et produit devant la Cour un certificat délivré par l'Institut international du Commerce de Bruxelles d'où il résulte qu'il est porteur du diplôme de licencié de l'Ecole polytechnique de Petrograd et q'il a collaboré avec intelligence aux travaux de l'Institut durant plus de deux ans ;

Attendu que cette attestation démontre péremptoirement le défaut de fondement du reproche d'incapacité notoire lui fait par l'appelant et que d'autre part les vagues critiques formulées contre son travail devant le premier juge manquaient de la précision et de la pertinence requises pour justifier la preuve par experts qui fut rejetée à bon droit dans ces conditions par le jugement dont appel ;

Mais attendu que dans ses conclusions prises devant la Cour l'appelant articule en les déterminant, des erreurs, lacunes et insuffisances nombreuses dans la comptabilité tenue par son employé ; que les faits ainsi précisés sont de nature à révèler l'incurie de ce dernier et qu'il échet en conséquence d'admettre l'appelant à en établir la réalité et la gravité ;

Attendu toutefois que l'expertise, qu'il sollicite à cette fin et qui outre les frais élevés qu'elle occasionnerait, aurait pour conséquence de retarder la solution du litige ne paraît nullement nécessaire dans l'état actuel de la cause ;

Attendu en effet que suivant les affirmations de B. lui-même, la comptabilité tenue par l'intimé ne comprend qu'un livre de caisse et un livre de banque et ne s'étend que sur sur une période de 5 à 6 semaines, qu'il doit être aisé dès lors à l'appelant de relever toutes les lacunes, erreurs et negligences que présentent ces écritures et de les établir à l'aide des livres commerciaux dont la production à l'audience suffira vraisemblablement pour permettre d'apprécier l'importance et la gravité des irrégularités qu'ils présentent ;

PAR CES MOTIFS LA COUR

reçoit en la forme l'appel de B. et écartant toutes conclusions contraires ou plus amples, dit n'y avoir lieu d'ordonner l'expertise sollicitée par l'appelant, lui ordonne de produire devant la Cour la comptabilité de ses affaires tenue par l'intimé et renvoie la cause à l'audience du Mardi 26 octobre prochain pour être conclu et plaidé sur le fond par les parties et être ensuite statué comme il appartiendra ;

Réserve les dépens ;

Siégeaient Messieurs : Maes, Président ; Jungers, Conseiller, Magotte, conseiller suppléant,

Plaidaient : Maîtres Bonmariage et Schroëder, avocats.

OBSERVATION

Voir Sohier Répertoire de la Jurisprudence Congolaise Verbo. Contrat d'emploi Nos 91-93-98-105.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

6 avril 1928

DROIT FISCAL - IMPOTS. — TAXE MOBILIÈRE. SOCIÉTÉ — CONGOLAISE — NON EXONÉRATION. NATIONALITÉ-INDIFFÉRENCE — TAUX APPLICABLES.

La loi budgétaire de la colonie du 21 août 1921 sépare l'actif et le passif de la métropole et de la colonie ; elle exonère de tout impôt à titre personnel les sociétés commerciales constituées sous le régime de la législation en vigueur dans la colonie.

L'exonération ne s'étend pas à la taxe mobilière sur les dividendes distribués par ces sociétés : cet impôt atteint non la société mais les actionnaires, seuls bénéficiaires du revenu attribué.

Le point de vue de la nationalité n'est pas envisagé par la loi fiscale quand il s'agit de sociétés congolaises.

Le taux applicable sous l'empire de la loi du 21 août 1921 est de 2 p. c.; ce taux n'a été modifié que par la loi du 21 juin 1927.

(COMPAGNIE DU CHEMIN DE FER DU BAS-CONGO AU KATANGA — C. ADMNISTRATION DES FINANCES.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que par décision du 23 août 1926, le directeur des contributions directes de la province de Brabant a rejeté la réclamation de la société requérante (Compagnie du chemin de fer du Bas- Congo au Katanga ayant son principal établissement administratif à Bruxelles), réclamation tendant à obtenir le remboursemer t de la taxe mobilière afférente à ses dividendes des exercices sociaux de 1921 à 1923 ;

Attendu que la société requérante fait valoir qu'aux termes de l'article 2 de la loi budgétaire de la colonie du 21 aout 1921, « les sociétés commerciales constituées soit en Belgique, soit au Congo, sous le régime de la législation en vigueur dans la colonie, sont soumises exclusivement aux lois coloniales même si elles ont en Belgique leur principal siège administratif » ; elle estime que cette disposition n'implique aucune innovation. mais se borne à consacrer la situation établie par la loi fondamentale de la colonie ; qu'en effet, la charte coloniale, en ses articles 1er et 10 sépare nettement les finances de la Belgique de celles du Congo, et le dit article 2 de la loi budgétaire n'a fait qu'appliquer aux sociétés de droit congolais le principe essentiel contenu dans la charte coloniale ;

Attendu qu'il résulte des textes préindiqués que les sociétés commerciales constituées sous le régime de la législation en vigueur dans la colonie, ne sont redevables en Belgique d'aucun impôt à titre personnel ; la législation coloniale a entendu séparer l'actif et le passif de la métropole et de la colonie, elle a voulu éviter la confusion et l'enchevétrement de leurs fiscalites respectives, et son but a été de maintenir distinctes leurs ressources ficales comme leurs nécessités budgétaires ;

Attendu que l'impôt litigieux n'est réclamé à la société requérante que par application de l'article 20 des lois cordonnées, en sa qualité d'organisme chargé de payer des revenus de capitaux mobiliers aux bénéficaires de ces revenus ; la taxe dont le remboursement est réclamé par la société au présent litige ne frappe pas la société elle-même, elle atteint l'actionnaire, et si la société est poursuivie par le fisc, c'est uniquement parce qu'elle est restée en défaut d'exercer son droit et d'accomplir son devoir de retenue sur les dividendes distribués.

Attendu que la seule question à résoudre est donc celle de l'imposabilité de tous dividendes distribués aux actionnaires par la société en cause ;

Attendu que dans cet ordre d'idées, on ne saurait méconnaître que la taxe mobilière sur les dividendes distribués intéresse au premier chef la société elle même ; qu'en effet, d'une part, c'est l'ensemble des actionnaires qui forme la société ; et, d'autre part, une société dont les dividendes seraient exonérés de la taxe bénéficierait incontestablemedt d'une situation fiscale priviégiée ;

Attendu toutefois que cette considération ne peut faire fléchir la règle ci dessus énoncée qui, distinguant entre les bénéficiaires du revenu. exonère la société congolaise des taxes qui l'eussent frappée personnellement, mais retient l'actionnaire comme débiteur d'une taxe qui atteint son revenu; qu'en effet, rien ne révèle que la loi budgétaire de 1921 ait vouiu, comme le soutient la requérante, favoriser à ce point les sociétés de droit colonial et l'investissement des capitaux nécessaires à ces entreprises ; que son but était de consacrer, en conformité de la charte coloniale, le principe de la séparation des finances de la métropole et de la colonie ; qu'elle n'eût pu établir l'exonération réclamée par la requérante, sans réduire considérablement les ressources financières du pays et sans favoriser les actionnaires étrangers des sociétés congolaises à l'égal des belges intéressés dans ces entreprises ;

Attendu que, vainement encore, le recours invoque les termes de l'article 14 des lois coordonnées qui visent au § 1er les sociétés belges et au § 4 les société étrangères ; qu'il en conclut erronément que cette disposition, base de la taxation, exclut les sociétés congolaises, celles-ci ne pouvant être rangées dans aucune des catégories spécifiées ;

Attendu que le point de vue de nationalité n'est pas envisagé par la loi fiscale quand il s'agit de sociétés congolaises, et qu'ainsi l'argumentation résultant du défaut de nationalité soit belge, soit étrangère, manque totalement de base ; qu'en réalité, la société de droit colonial n'a au point de vue nationalité, qu'un caractère indéterminé: elle est soumise à un statut particulier et constitue plutôt une subdivision de la catégorie « sociétés étrangères » ;

Attendu que les parties sont également en désaccord quant à la quotité du droit pour le dernier exercice social ;

Attendu qu'en fixant à 4 p. c. le taux applicable aux dividendes distribués depuis le 30 mars 1923, l'administration déclare qu'elle prend à l'égard des sociétés congolaises une mesure de bienveillance ; que d'aprés elle, la loi du 28 mars 1923 qui a modifié l'article 34 § 2 des lois coordonnées et a majoré le taux primitif de 2 p. c, n'a pas reproduit à la suite des mots « bénéfices réalisés à l'étranger », les termes « ou dans la colonie » qui se trouvaient inscrits dans la loi primitive ; qu'elle en déduit qu'en droit strict elle serait fondée à réclamer le taux plein pour les dividendes ci-dessus spécifiés ;

Attendu que l'on ne peut attribuer semblables conséquences à la suppression des mots « ou de la colonie » dans la loi de 1923 ; qu'en effet les discussions qui eurent lieu lors de l'élaboration de cette loi démontrent que le législateur a scindé le projet de loi, disjoignant et réservant pour une discussion ultérieure toutes les dispositions du projet qui concernaient le régime définitif des sociétés congolaises et qui ne devinrent loi qu'en 1927 ;

Attendu que le fait que la législature a, en 1923, tenu en suspens tout ce qui visait ce dernier objet, exclut la possibilité d'une aggravation de charges pour les revenus en question, et d'une application du taux plein auquel ils n'avaient jamais été soumis; que, dès lors, le taux réduit de 2 p. c, doit être maintenu en conformité de l'article 34 § 2 des lois coordonnées, seule base légale de perception pour la taxation litigieuse.

Par ces motifs, entendu à l'audience publique M. le conseiller Simons en son rapport, et M. l'avocat général Louveaux en son avis en grande partie conforme, écartant toutes autres conclusions, reçoit le recours, et y faisant droit, dit que le taux de la taxe mobilière sur les dividendes des exercices sociaux 1921 à 1923 de la société requérante est de 2 p. c ; met à néant, quant à ce, la décision entreprise ; dit la requérante non fondée en son recours pour le surplus ; condamne l'Etat belge (administration des finances) aux dépens.

Du 6 avril 1928 — Cour de Bruxelles. — 7e ch *Prés* — M. de Lichtervelde, conseiller faisant fonctions de président — *Pl.* MM Neeckx et Albert Leclercq.

OBSERVATIONS :

Cet arrêt a été publié dans la Pasicrisie 1928 II 133 ; nous le donnons in extenso en raison de l'intérêt considérable qu'il présente pour les Sociétés ayant en Belgique leur siége administratif et leurs exploitations dans la Colonie.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

22 Septembre 1928

Héritiers L. contre Géomines

DROIT CIVIL ET DE PROCÉDURE : MINES - VALEUR RÉALISABLE D'UNE MINE - MODES ET MOYENS DE CALCULER CETTE VALEUR.

EXPERTISE - **Expert** - LIMITES DE LA MISSION - ÉLÉMENTS ADMISSIBLES DE SON RAPPORT.

La valeur réalisable d'une mine ne peut jamais être calculée qu'appoximativement ; quelques précises que soient les données, quelques détaillées que soient les calculs de base, il reste fatalement une part d'aléas considérables qu'il y a lieu de fixer en équité et d'après les éléments du litige.

Un expert ne peut sortir du rôle qui lui est imparti par le jugement ou l'arrêt qui lui trace sa misson. Toutefois le Juge peut retenir de son rapport les constatations pertinentes qui rentrent dans le rôle lui imparti.

Attendu que dans son assignation introductive d'instance, les intimés postulaient condamnation de l'appelante au paiement de diverses sommes provisionnelles, au paiement d'une somme annuelle égale à 4 % de la valeur des métaux extraits et à extraire de la mine de Manono, aux intérêts judiciaires et aux dépens ;

Attendu que la Géomines appelante a toujours offert au contraire, le paiement d'une somme fixe de quatre pour cent de ce qu'elle estimait être la valeur réalisable de la mine ;

Attendu que les intimés dans leurs conclusions finales ont inhéré dans leur précédent système, tout en réclamant une somme fixe pour la période antérieure au 27 Février 1923 ;

Attendu que les parties ont accepté le débat sur les différents points et sur les différents systèmes en présence ; qu'elles ont développé tous leurs moyens et déclaré à la dernière audience de la Cour soumettre l'entièreté du litige devant elle et conclure à toutes fins ;

Attendu que le droit des intimés n'est pas constitué au vu de l'accord des parties (la Géomine d'une part et L. auteur des intimés d'autre part) par le paiement d'une somme annuelle, mais par celui d'une somme fixe équivalente à quatre pour cent de la valeur réalisable de la mine de Manono au 26 Février 1923 ainsi que la Cour l'a établi par ses arrêts antérieurs :

Attendu que la valeur réalisable d'une mine ne peut jamais être calculée qu'approximativement ; que quelques précises que soient les données sur lesquelles la Cour peut se baser en l'espèce, quelques détaillés que soient les calculs de l'expert Robert, il restera fatalement une part d'aléas considérables qu'il y aura lieu de chiffrer en équité et d'après les éléments du litige ;

Attendu que l'expert commis par le Tribunal de Ire instance de Bruxelles, sur commssion rogatoire de la Cour d'Appel d'Elisabethville, ayant pour mission d'effectuer dans les livres de la Géomines à Bruxelles toutes recherches de comptabilité destinées à établir les frais généraux de l'exploitation de la mine de Manono au 26 Février 1923 « l'Expert dit l'arrêt, s'en- « tourera de tous renseignements utiles, fera à cet « effet toutes constations qu'il estimera nécessaires, « receuillera à ce sujet toutes indications qui « pourraient faire défaut au siége de Manono. « en Afrique, » est sorti entièrement du rôle qui lui était imparti :

Qu'en effet au lieu de se conformer aux termes clairs et précis de l'arrêt il s'est approprié la mission confiée par la Cour à l'Expert Robert « d'évaluer la valeur vénale de la mine « d'étain de Manono à la date du 26 Février « 1923 notamment en établissant le tonnage de « cassitérite inclus dans cette mine, et la valeur « de cette cassitérite déduction étant faite des « frais d'exploitation & des frais de transport ; »

Qu'il y a lieu de ne retenir du rapport de cet expert comptable que les constatations matérielles relevées par lui sur les livres de la Géomines au prescrit de l'arrêt du 26 Novembre 1926, et de rejeter toutes les inductions et déductions étrangères à sa mission, lesquelles ne sont pas basées sur des constatations précises et scientifiques ;

« Il est à noter que l'Expert n'a jamais vu le placer de Manono ni ses installations, il ne connaît pratiquement rien du travail des noirs en Afrique, il a accompli un travail unilatéral sur les documents que la Géomines a bien voulu mettre à sa disposition et, il est arrivé à cette conclusion absurde : d'établir après maints doubles emplois, non la valeur réalisable de la mine, mais, et d'après lui, le bénéfice que la Géomines aurait retiré en vendant la mine le 26 Février 1923-

Attendu que l'appelante a tellement bien compris la faiblesse de ce rapport, qu'elle offre en conclusions de payer, pour faire bref procès, une somme double de celle déterminée par l'Expert Comptable en son rapport ;

Attendu que la Cour trouve néanmoins dans les constatations matérielles pertinentes du rapport de l'Expert-comptable, dans le travail scientifique, bien motivé et clair de l'Expert Robert, et dans les pièces et documents versés aux débats, notamment dans les rapports du Conseil d'Administration de la Géomines, les éléments nécessaires à solutionner le litige ; qu'il y a donc lieu d'écarter toute demande d'experti se supplémentaire ;

Attendu qu'en fixant à dix millions l'armement de la mine de Manono, en frais de prospection, installations, frais généraux fonds de roulement (Capitaux auxquels a dû fairé appel la Géomines) la Cour fait une large part aux immobilisations consacrées par la Géomines à Manono, immobilisations qui devaient entrer en ligne de compte dans les prévisions d'un acquéreur de la mine au 26 Février 1923 ;

Que donc la somme de trois millions admise comme fonds de roulement au passif dans le rapport Robert, doit disparaître puisqu'elle rentre dans ce fonds de dix millions ;

Attendu qu'il résulte des bilans et rapports de la Géomines elle-même que sa mine de Manono donne des perspectives d'extension très grandes, perspectives dont elle aurait tenu compte, si elle avait vendu la mine en Février 1923 ; que de plus, le bénéfice produit par cette mine, notamment en 1926-1927, révèle une réalité bien plus prospère que celle que dénotent les calculs scientifiques les mieux établis ;

Que d'autre part, il résulte des termes mêmes de la correspondance de la Géomines, qu'elle entendait indemniser son prospecteur dans une mesure adéquate à la richesse qu'il lui avait apportée ;

Qu'en tenant compte de tous ces éléments, notamment du rejet du passif des annuités relatives au fond de roulement, du fait que la partie marécageuse de la Géomines n'a guère été prospectée, partie dont la valeur est déterminée par des probabilités qui ne peuvent être considérées que comme des minima, des bénéfices avérés réalisés à ce jour, du fait enfin que les prévisions d'extension notamment en profondeur imposent de majorer le pourcentage sup-

plémentaire indiqué par l'Expert Robert, la Cour estime devoir fixer équitablement la valeur des quatre pour cent revenant aux heritiers L. au 26 Février 1923, à une somme de deux millions ;

Qu'il s'en suit que l'offre faite par l'appelante en conclusions n'est pas satisfactoire ;

Que le litige trouvant dans le présent arrêt la solution complète sollicitée par les parties, il n'y a pas lieu de donner aux intimés les actes ou réserves qu'ils postulent en leurs conclusions ;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR.

Sans avoir égard à à toutes autres conclusions, dit non satisfactoire l'offre de la Géomines ;- dit n'y avoir lieu d'accorder les actes ou réserves sollicitées ;

Condamne la Géomines à payer aux intimés qualitate-qua, selon leurs droits respectifs la somme de deux millions de francs, avec les intérêts judiciaires sur cette somme depuis le vingt six Février 1923, de quelle somme il y a lieu de déduire celles auxquelles la Géomines a déjà été condamnée provisionnellement envers les intimés ;

Fixe les honoraires des experts commis en vertu de l arrêt du 6 Novembre 1926 aux sommes de treize mille six cent soixante francs pour l'expertcomptable Grégoire et de cent mille francs pour l'expert Robert ;

Condamne la Géomines à tous les dépens sur lesquels il n'a pas été statué jusqu'à ce jour, y compris les frais d'expertises sauf les frais des enquêtes faites en vertu de l'arrêt de cette Cour en date du 27 Juin 1925, qui resteront à charge des intimés ; tous ces dépens taxés en totalité à la somme de deux cent soixante cinq mille six cent quarante neuf francs 73 centirmes.-

Siégeaient Messieurs J. Derriks Président. Andréiu et Salkin Conseillers ;

Plaidaient Mtres Lens et Van der Mersch.

OBSERVATIONS

Voir les rétroactes de l'affaire, Héritiers L. c/ Géomines, Revue juridique du Congo-Belge, 3me année page 4.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

28 Août 1928

St. contre C. I. A.

DROIT CIVIL : **Contrat** D'EMPLOI - EMPLOYÉ ENGAGÉ COMME CHEF DU SERVICE COMMERCIAL D'UNE SOCIÉTÉ - SUPPRESSION DE LA FONCTION - PRÉTENTION DE L'EMPLOYEUR DE RÉDUIRE L'EMPLOYÉ AUX FONCTIONS INFÉRIEURES DE SIMPLE AGENT DANS LE MÊME SERVICE - RUPTURE DU CONTRAT AUX TORTS DE L'EMPLOYEUR. -

Le grade et le caractère supérieur des fonctions forment au même titre que le taux des appointements la cause qui détermine généralement l'employé à louer ses services : l'atteinte portée par les employeurs à la situation convenue pour engager l'employé, constitue un manquement grave et une inexécution formelle de leurs obligations et justifie la résolution du contrat à leurs torts.

ARRET

Vu le jugement rendu entre parties le 11 juillet 1928 par le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par St. par acte du 17 du même mois et l'appel incident formé par la C. I. A. dans ses conclusions prises devant la Cour ;

Attendu, sur. l'appel Principal, qu'il est constant que par lettre-contrat du 9 juillet 1927, la C. I. A. a confirmé à l'appelant la convention verbale d'engagement à son service pour une durée de deux ans en qualité de chef du département commercial, magasins de détail compris ;

Attendu qu'il résulte des documents produits aux débats qu'à la suite d'une plainte lui adressée le 3 mai 1928 par l'appelant au sujet des modifications récentes apportées à l'organisaiion du service et qu'il estimait être de nature à compromettre les conditions de son engagement, la direction locale de la société répondit le même jour que par décision de l'administrateur directeur, le grade de chef du service commercial lui était supprimé à partir du premier du mois et qu'il serait désomais un simple agent au même titre qu'un autre employé attaché à ce département et recevrait comme ce dernier

les instructions du directeur concernant ses attributions :

Attendu qu'en réponse à de nouvelles réclamations de l'intéressé, le directeur confirma et précisa encore davantage la décision critiquée en lui notifiant à la date du 7 mai qu'en ce qui concernait la suppression de son emploi de chef de service, il n'etait pas question de lui confier un autre emploi équivalent et que les nouvelles fonctions lui confiées n'étaient pas assimilables à celles qui lui avaient été enlevées ;

Attendu que par sa lettre du 9 mai, l'appelant considérant à bon droit comme définitive la mesure prise à son égard, en raison des refus réitérés et péremptoires opposés à ses réclamations, signifia à ses employeurs sa décision de les assigner en justice en résolution de son contrat et leur faisait savoir en même temps qu'il continuerait ses services d'après leurs instructions jusqu'au jugement à intervenir ; que par exploit donné à sa requête, il les cita le 12 mai devant le tribunal de Léopoldville en résiliation à leur tort de la convention de louage de service et en paiement de dommages intérêts ;

Attendu que par lettre datée du 11 mai, la société lui écrivit qu'elle consentait à le réintégrer dans son emploi primitif de chef du service commercial et le priait de lui faire connaître s'il avait encore d'autres demandes à lui faire ;

Attendu que le premier juge appréciant les faits de la cause ainsi établis débouta le demandeur de son action résolutoire pour le motif : 1°- que la société demeurant seule maîtresse de l'organisation de ses services et des modifications qu'elle estimait devoir y apporter en vue d'améliorer l'activité de son entreprise n'avait fait qu'user de son droit en rattachant directement à cause de l'extension de ses affaires son département commercial au directeur de la firme sans l'intermédiaire d'un chef de service commercial et 2°- qu'à supposer que cette mesure aurait constitué une faute contractuelle, elle se trouvait réparée par la réintégration de l'intéressé dans son grade à la date du 11 mai et que dès lors l'appelant n'était plus ni recevable ni fondé à invoquer un grief répéré par ses employeurs et demeuré sans effet par suite de la satisfaction donnée à ses réclamations ;

Attendu, sur le premier Motif, qu'il appert à toute évidence de la correspondance échangée entre parties que S. auquel son contrat d'engagement assurait le grade et les fonctions de chef du service commercial fut réduit brusquement par décision de l'administrateur - directeur au rang et aux fonctions inférieures de simple agent dans le même service ;

Attendu que cette situation nouvelle qui suivant l'expression même du directeur local ne présentait aucune équivalence avec celle assurée à l'engagé par son contrat de service lui infligeait manifestement une diminution d'autant plus imméritée que la société rendait hommage d'autre part à son travail et à son dévouement ;

Attendu qu'il est inopérant à cet égard que S. conservait intégralement son salaire et ses émoluments ; que l'importance du grade et des fonctions ne constitue pas comme le prétend l'intimée une vaine question d'amour-propre, mais qu indépendamment du montant du salaire, elle présente pour l'employé, en dehors d'autres avantages directs y afférents, un intérêt de dignité personnelle et professionnelle et une valeur de recommandation incontestable pour l'avancement dans la firme où il prête ses services ou pour l'obtention d'un engagement avantageux dans une autre entreprise ;

Attendu que le grade et le caractère supérieur des fonctions forment au même titre que le taux des appointements la cause qui a déterminé généralement l'employé à louer ses services et que l'atteinte portée par les employeurs à la situation convenue pour l'engagé, constitue un manquement grave et une inexécution formelle de leurs obligations et justifie la résolution du contrat à leurs torts ;

Attendu sans doute que les patrons demeurent libres de modifier l'organisation de leur entreprise mais que ce droit et ce pouvoir ne peuvent être exercés valablement qu'en respectant les obligations qu'ils ont contractées envers leur personnel, et que si l'on peut admettre que le maître est en droit de supprimer un emploi qu'il tient pour inutile ou nuisible à ses affaires, encore cette suppression ne pourrait-elle être faite aux dépens de l'employé auquel elle fait perdre la situation lui garantie par son contrat que moyennant octroi d'une place équivalente à tous égards ;

Attendu qu'il paraît d'ailleurs difficile d'admettre en fait, comme le prétend l'intimée, que l'augmentation et l'acroissement de son activité commerciale aient pu l'amener à supprimer l'emploi de chef de service d'un département

dont l'extension semblerait plutôt devoir justifier d'avantage le maintien ou la création d'une direction spéciale et directe ;

Attendu qu'il échet également d'écarter le second motif invoqué par le jugement a quo pour repousser l'action de l'appelant ;

Attendu que par ses lettres des 3 et 7 mai 1928 St a protesté formellement contre la mesure prise à son égard et exigé de la société le maintien de la convention et le respect de celle-ci ; que ces protestations constituent de véritables mises en demeure auxquelles il fut répondu chaque fois par un refus catégorique ; que l'appelant se trouvait en conséquence devant un fait accompli, une violation de son contrat qu'il était fondé à considérer comme définitive et qu'il a tenue pour telle dans sa lettre du 9 mai où il ne demande plus une troisième fois à ses employeurs de revenir sur leurs agissements mais se borne à leur notifier sa décision, exécutée au surplus sans désemparer, d'intenter une action résolutoire en justice en ajoutant qu'il continuera ses services jusqu'au prononcer du jugement, conformément d'ailleurs à la règle énoncée dans l'article 82 du Code civil prescrivant que la résolution des contrats dans le cas où l'une deux parties ne satisfera pas à son engagement doit être demandée en justice ;

Attendu qu'en lui notifiant dans sa lettre du 11 mai qu'elle le réintégrait dans son grade et ses fonctions, l'intimée n'a donc pu accéder à une demande que l'appelant ne lui faisait plus et n'a pu lier ce dernier par cette adhésion ; que partant elle ne pourrait invoquer un accord mutuel en contradiction avec l'exploit d'ajournement lui signifié le lendemain et de nature à rendre l'action irrecevable ;

Attendu qu'elle ne serait pas fondée davantage à soutenir que la réintégration annoncée, qu'elle déclare dans sa lettre susdite être faite à l'intervention de l'avocat conseil de l'engagé, aurait été admise par celui-ci au nom de son client comme règlement définitif du différend ; qu'il appert des documents produits qu'aucun règlement n'a pu aboutir ni entre les parties ni entre leurs conseils agissant en leur nom ;

Attendu que ni l'offre de réintégration ni la réalisation de cette offre n'ont donc jamais été admises par S, et qu'il importe dès lors d'examiner si la réparation, annoncée ou exécut e par les employeurs, de la faute contractuelle par eux commise a pu avoir pour effet d effacer celle-ci, ainsi qu'il a été admis par le premier juge ou tout au moins d'en diminuer la gravité au point de la rendre insuffisante pour justifier la résolution du contrat ;

Attendu que l'article 82 du Code civil permet aux tribunaux d'accorder au défendeur un délai selon les circonstances avant de prononcer la résolution du contrat et que le pouvoir leur reconnu en ces termes leur permet à plus forte raison de déclarer satisfactoire l'offre d'exécution faite par la partie en faute, sous la menace de poursuites judiciaires ou même après l'intentement de celles-ci ;

Mais attendu que si malgré le choix reconnu par le même article à la partie envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est encore possible ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts, la résolution n'est pas un droit absolu mais peut être empêchée par le débiteur en exécutant ses engagements et retardée par le juge en accordant un délai selon les circonstances, elle ne peut être refusée arbitrairement au demandeur lorsque comme en l'espèce l'inexécution par les défendeurs constitue une rupture irréparable du contrat ;

Attendu qu'en l'occurrence la faute commise par la société ne consiste pas dans un simple retard d'exécution mais dans une mesure prise en violation consciente et délibérée des droits de l'engagé et constituant à son égard une rupture véritable de la convention de louage de services ;

Attendu que dans ces conditions, l'offre par la société de réintégrer l'employé dans son grade et même la réalisation de cette offre soit sous la menace de poursuites soit après leur introduction ne pourrait tenir en échec la demande en résolution ;

Attendu en effet que le fait reproché à l'intimée est de nature à rendre impossible la continuation de l'exécution normale du contrat de service ; que si la réintégration aurait eu pour conséquence de supprimer pour l'avenir certains effets de la méconnaissance du contrat elle ne supprimerait ni la faute ni toutes ses conséquences ; que la mesure gravement injuste prise par les employeurs et leur obstination à la maintenir pour ne céder que devant l'imminence d'un procès a produit des conséquences irréparables en détruisant définitivement la confiance réciproque entre maître et employé qui doit être à la base du louage de services ; qu'outre le tort causé temporairement à l'appelant par la privation

de son grade et qu'une réintégration ultérieure n'a pu effacer complètement, les intimés lui ont rendu impossible la continuation de son engagement en raison de la défiance produite irrémédiablement par leurs agissements ;

Attendu que l'infraction contractuelle commise par la société et ses conséquences, conservent donc nonobstant la réintégration promise ou même exécutée de la part de celle-ci, un caractère de gravité amplement suffisant pour justifier l'action résolutoire repoussée à tort par le jugement dont appel ;

Attendu, sur l'appel incident de l'intimée, que sa demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour procès téméraire et vexatoire, déjà rejetée à juste titre par le premier juge, advient sans fondement devant la Cour par suite de l'admission en degré d'appel du bien fondé de l'action principale ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Reçoit en la forme l'appel principal de S. et l'appel incident de la C. I. A. et statuant au fond, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, déboute la C. I. A. de son appel incident et confirme quant à ce le jugement entrepris, le met à néant pour le surplus et prononce la résiliation, aux torts de l'intimée et avec droit à des dommages et intérêts pour l'appelant principal, du contrat de service ayant existé entre parties, renvoie celles-ci à l'audience du mardi 11 septembre 1928 pour y être conclu et plaidé sur le montant des dommages et intérêts dus à l'appelant et statué par la Cour comme il appartiendra ;

Condamne la C. I. A. aux dépens de première instance et aux dépens d'appel exposés jusqu'à ce jour ;

Ainsi jugé en audiences publiques des 14 et 21 août 1928 et prononcé en audience publique du 28 août 1928.

Siégeaient Messieurs J. Maes, Président Jungers et Luysen Conseillers.

Plaidaient Mes Jeanty et de la Kéthulle de Ryhove.

OBSRVATIONS

La cas de l'espèce est le premier relaté dans les revues de jurisprudence coloniales.

Voir sur la question du contrat d'emploi, Sohier, Répertoire de la Jurisprudence congolaise. Verbo Contrat d'emploi.

Voir également : Revue Juridique du Congo Belge 1928 IVe année nombreuses décisions d'espèce et l'arrêt page 1 de cette Revue 1929.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

16 Octobre

R. conte R.

DROIT CIVIL : **Contrat de mariage**- SÉPARATION DE BIENS - MORT DE L'UN DES ÉPOUX- CONSISTANCE DE LA SUCCESSION - RÈGLES DE LA LIQUIDATION - SORT DES IMMEUBLES ACQUIS PENDANT LE MARIAGE.

Lorsque deux époux, mariés sous le régime de la séparation de biens, ont pendant leur mariage réalisé chacun les mêmes gains de leur travail personnel, alors qu'ils ne possédaient rien lors de leur mariage. la fortune réalisee pendant le mariage, se partagera par moitié lors du déces de l'un des époux, même si cette fortune comprend des immeubles propres, et des immeubles communs.

La propriété des immeubles achetés pendant le mariage est définitivement fixée par l'inscription aux Titres Fonciers, sauf les exceptions établies par la loi ; -

Au cas où lors du partage de la succession il serait établi que l'un des époux aurait pendant le mariage acquis des immeubles pour une somme supérieure à la part qui lui revient il y aurait lieu à ristourne.

Attendu que par contrat de mariage en date du 15 décembre 1903, passé devant le notaire Putzeys de Forest, F. G. R. employé, demeurant à Forest et J. O. L. sans profession, demeurant à Schaerbeek, appelante, adoptaient en vue du mariage qu'ils se proposaient de contracter le régime de la séparation de biens conformément aux articles 1536 et suivants du c. civ. belge.

Que l'alinea 2 de l'article 4me du contrat stipulait : Lors de la dissolution du mariage, la future épouse ou ses héritiers et représentants reprendront tous les objets dont ils justi-

fieront être propriétaires par inventaire, états enregistrés. factures ou quittances même par commune renommée ;

Que l'article cinquième était ainsi conçu : « La future épouse a déclaré que les biens meubles qu'elle possède actuellement consistent dans ses vêtements et linges estimés deux cents francs ;

Qu'enfin l'article sixième stipulait: En considération de leur mariage les futurs époux se sont fait mutuellement donation entre vifs et irrévocable par le prémourant au profit du survivant, ce accepté, de l'usufruit de tous les biens, meubles et immeubles qui composeront la succession du prémourant, sans exception ni réserve ;

S'il existe des héritiers réservataires cette donation ne subira aucune réduction ; si ce sont des ascendants ; au contraire elle sera réduite ;si ce sont des enfants ou des descendants et si ceux-ci l'exigent à un quart en pleine propriété et un quart en usufruit des biens :

Attendu que F. G. R. et J. O. L. contractèrent mariage devant l'Officier de l'Etat-Civil de Forest le 18 décembre 1903 et que dans l'acte de mariage ils reconnurent et légitimèrent M. L. (fille naturelle de J. O. L ' née à Schaerbeek le 7 Novembre 1898 ;

Attendu que F. G. R. est décédé à Elisabethville le 2 Juin 1926 ;

Qu'il laissait comme héritiers légaux sa femme et sa fille reconnue, ainsi qu'il a été dit ci-dessus ;

Attendu que les parties sont d'accord pour qu'il soit procédé au partage et à la liquidation de la succession ;

Attendu que l'appelante informa immédiatement sa fille du décès de son mari ;

Que les intimés furent mis au courant par les conseils de l'appelante de la consistance de la succession du défunt ; succession presqu'exclusivemeut immobiliere ;

Que loin de vouloir de surprendre leurs bonne foi comme semblent l'insinuer les intimés, ils leur signalerent les difficultés auxquelles donnaient lieu les transmissions immobilieres en Afrique, leur donnèrent le détail des propriétés, leur indiquant ce qui d'apres le contrat de mariage et la volonté des époux semblait devoir revenir d'une part à Madame R. d'nutre part à la succession ; ajoutant des le 8 Octobre 1926, avec une parfaite loyauté : « Au cas où vous désireriez prendre conseil ailleurs, je vous prie d'aviser votre conseil d'urgence de vous faire représenter par lui. Je vous signale les avocats, Lens, Lejeune. Bruncel et Notrica. »

Attendu que toutes les questions de liquidation qui ont été soulevées en cours d'instance pouvaient être solutionnées sans grandes difficultés, si les parties avaient pris pour base de leurs droits respectifs le contrat de mariage des époux. les gains provenant de leur industrie proprependant leur union et les existences au déces de Mr R.

Attendu qu'il est avéré par les pièces du litige et qu'il a été reconnu par les intimés en cours d'instance que les époux R. étaient arrivés en Afrique sans aucune fortune ; que l'un comme l autre des époux, la femme comme le mari y gagnait chacun par leur industrie propre, des sommes à peu pres équivalentes ; que donc, au voeu du contrat de mariage adoptant la séparation des biens, l'un et l'autre des époux devait légalement trouver comme propre lors du déces de l'un d'eux, la moitié des sommes qu'ils avaient acquises par leur travail personnel ;

Que les époux R. pendant toute leur union avaient tenté de réaliser le plus possible le but et les effets de leur contrat de mariage dans le placement des gains qu ils réalisaient soit par des acquisitions propres à l'un ou l'autre des époux, soit par des acquisitions en commun ;

Qu'ainsi, on les voit acquérir de commun accord soit en nom personnel soit en communauté des immeubles dont les uns et les autres devaient servir à compenser de façon approximative leurs existences pécuniaires et leurs droits respectifs, mais non à limiter d'une manière définitive l'avoir de l'un ou de l'autre des époux lors de la mort de l'un d'eux ;

Attendu qu'en matière immobiliere le système foncier existant au Congo-Belge, attribue la propriété foncière du sol uniquement à ceux dont les droits sont inscrits aux Titres Fonciers ;

Attendu en conséquence que les immeubles inscrits aux noms de Mr R. en nom personnel, de Mme R. en nom personnel, des époux R. en communauté, leur sont respectivement acquis définitivement, sauf l'action en dommages-intérêts dont Mme R. peut avoir à répondre envers sa fille en cas de

dol dans la transmission qui a été faite en son nom propre de la parcelle n° 791 ;)

Attendu qu'il ne résulte d'aucune pièce du litige, d'aucun acte, d'aucun fait posé par l'appelante qu'elle aie à aucun instant voulu fruster les intimés d'une partie des droits auxquels ils pouvaient prétendre dans l'héritage de feu R.

Que en ce qui concerne la parcelle 191 transportant en son nom personnel l'option d'achat que feu R. tenait du Comité Spécial, elle n'a fait qu exécuter la volonté de son mari auteur des intimés, volonté exprimée surabondammant dans les écrits, émanant de lui, rélatifs à cette affaire ;

Que le transfert de l'option eut lieu le 18 mai 1927 ;

Qu'ainsi l'appelante a usé de la procuration qui lui avait été delivrée dans la limite de ses droits et que la révocation, émanant des mandataires des intimés étant postérieure à cette date était inopérante relativement a cet acte de translation de l'option ;

Que le fait de l'appelante d'avoir levé l'option et transformé cette option en une vente définitive, même postérieurement au retrait de la procuration, ne peut dans les circonstances de la cause être considéré comme une manoeuve frauduleuse destinée à frustrer sa fille d'une part des droits à laquelle elle pouvait prétendre dans la succession de feu R.

Attendu que quelque soient en effet les propriétés immobilières que les époux ont entendu s'attribuer comme propres pendant le mariage, étant donné le fait : 1./ qu'ils ont laissé une partie de leurs biens en commun, 2./ que chacun des deux époux a, par son industrie propre réalisé le même gain pendant le mariage, chacun d'eux doit retirer la moitié de l'avoir existant au déces de l'un d'eux et jouir des avantages attribués au survivant par le contrat de mariage ;

Qu'au cas donc où la valeur des propriétés immobilieres de l'une des parties viendrait a depasser la part lui revenant d'apres les droits ainsi fixés, il y aurait lieu à ristourne en faveur de celle ayant des immeubles de moins value que le montant de ces droits ;

Qu'il suit de tout cet exposé que les intimés en toute occurence seront par les existences de la succession remplis de l'entiereté de leurs droits ;

Attendu que les intimés n'établissent nullement et ne tentent pas d'établir que l'appelante aie diverti une somme d'argent quelconque au préjudice de la succession R. que quant au mobilier existant au déces, il était de minime importance, les époux R. habitant une maison de l'Etat, en majeure partie meublée par lui et la ferme de la Kafubu inachevée étant meublée elle-même de façon rudimentaire : que d'ailleurs les intimés ne tentent pas de prouver qu'une partie de ce mobilier a été détourné ;

Que donc tous les griefs articulés contre le gestion de l'appelante depuis le déces de son mari, sont dénués de fondement ;

Attendu que l'appelante est tout aussi peu fondée à vouloir s'attribuer une partie de la parcelle 792 que l'Intimée était mal venue à critiquer l'opération que Mme R. a fait pour la parcelle n° 791 ;

Que si dans l'intention des époux. la moitié de la parcelle 792 eut dû appartenir à Mme R. encore est-il qu'elle est inscrite aux titres fonciers au nom de Mr R. et que sauf les exceptions établies par la loi, qui ne se présentent pas en l'espèce, la propriété immobilière est déteminée par l'inscription aux titres fonciers, sauf dommages-intérêts s'il y a lieu ;

Qu'encore une fois cette question de propriété est sans importance au point de vue de la liquidation de la succession dont s'agit, l'équilibre entre les fortunes respectives des époux devant se rétablir par voie de ristourne ;

Attendu que dans son arrêt du samedi 24 mars 1928, la Cour autorisa l'appelante à établir certains faits qui étaient de nature à prouver que la reconnaissance de l'intimée faite par feu R. dans l'acte de mariage était contraire à la vérité et devait en conséquence être annulée ;

Attendu que cette demande incidentelle ne fut produite qu'en termes de défense par l'appelante en réplique aux graves accusations dont elle était l'objet de la part de l'intimée ;

Attendu que l'appelante déclare pour faire bref procès renoncer à faire la preuve a laquelle elle avait été admise ;

Que l'intimée postule condamantion de l'appelante à un franc de dommages-intérêts pour le préjudice moral qu'elle aurait subi du chef de cette allégation ou voir réserver ses droits à réparation ;

Attendu que l'intimée trouvera dans la renonciation de l'appelante sa mère, à faire la preuve sollicitée et dans la condamnation de celle-ci au frais et dépens de l'incident, réparation suffisante du dommage qu'elle peut avoir subi ;

Attendu que pour arriver à la liquidation de la succession F. R. il y a lieu d'examiner les comptes produits, les charges existantes, dettes et contestations entre parties, tant au point de vue de l'actif mobilier que du passif ;

Que pour faciliter cet examen. la nomination d'un conseiller rapporteur et non d'un liquidateur s'impose ;

Attendu enfin. qu'il y a lieu de faire droit dans la mesure du possible à la demande de versements provisionnels, faite par les parties, des sommes se trouvant en mains du sequestre ;

Que sans compromettre les interêts des parties, il y à lieu d'autoriser le sequestre 1°) à payer les factures produites par les intimés à concurrence de 1946 francs 90 centimes et à leur verser une somme provisionnelle de dix mille francs 2°) à employer le restant de sommes se trouvant en ses mains à payer à dûe concurrence d'après leur urgence les notes ou les factures produites par l'appelante et reprises a sa requête en date du 2 Septembre 1928 ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Sans avoir égard ä toutes autres conclusions, notamment à l'offre de preuve de l'appelante relative aux gains des époux pendant le mariage, inutile et frustratoire en l'espece :

Donne acte à l'appelante de ce qu'elle renonce à faire la preuve à laquelle elle fut admise par l'arrêt de la Cour en date du 24 Mars 1928 ;

Dit que l'intimée en vertu de la reconnaissance dans l'acte de mariage doit être tenue comme fille de feu R.

Condamne l'appelante aux frais et dépens de l'incident ;

Dit n'y avoir lieu de donner acte à l'intimée des réserves postulées à ce sujet ;

Dit pour droit que la parcelle 791 est propriéte de Mme R. la parcelle 792 propriété de la succession R.

Et avant de statuer définitivement sur la liquidation et partage de la succession R. désigne comme conseiller - rapporteur, Mr le Président Derriks qui entendra le parties sur toutes contestations y relatives :

Et statuant sur les demandes provisionnelles ; Autorise le sequestre 1°) à payer les factures produites par les intimés à concurrence de dix neuf cent quarante six frs 90 cs. et à leur verser une somme provisionnelle de dix mille francs : 2° à employer le restant des sommes se trouvant en ses mains à payer à dûe concurrence d'apres leur urgence les notes ou les factures produites par l'appelante et reprises à sa requête du 2 Semptembre 1928 :

Remet l'affaire au mardi 23 Octobre 1928 ; Réserve les dépens, sauf ceux sur les quels il a déjà été statué en instance d'appel.

Siégeaient Messieurs : J. Derriks président ; C. Andréiu et P. Salkin, Conseillers. Plaidaient Mtres Jacobs et Jamar.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

4 Octobre 1928

da S. contre B.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE - **Jugement** PAR DÉFAUT - OPPOSITION - EXPIRATION DU DÉLAI - NULLITÉ D'ORDRE PUBLIC - IRRECEVABILITÉ.-

Les nullités dérivant de l'inobservation des délais dans lesquels la loi prescrit l'accomplissement de certains actes constituent de véritables déchéances d'ordre public qui peuvent être poposées en tout état de cause, doivent même être supplées d'office par les Cours et Tribunanx et auxquelles il ne peut être valablement dérogé par l'accord des parties ou par la renonciation formelle à s'en prévaloir de la partie intéressée à en exciper.

La rigueur des délais ne trouve son tempérremment que dans les conditions prévues par l'article 27 du Code de proc. civile.

ARRET

Vu l'arrêt rendu par la Cour entre parties le 22 novembre 1927, condamnant par défaut de S. E. à payer à la firme J V. M. la somme

de 24. 263. 72 francs ;

Vu la signification de l'arrêt susdit faite à da S. E. le 27 décembre 1927 à la requête du curateur à la faillite Mattos ;

Vu l'opposition de da S. E. par exploit du 8 juin 1928 ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu qu'en vertu de la règle énoncée dans l'article 26 du Code de procédure civile, la partie condamnée par défaut pourra faire opposition dans le délai de 15 jours de la signification à personne du jugement, outre le délai de distance ;

Attendu qu'il résulte de l'exploit de signification de l'arrêt par défaut que la signification a été faite le 27 décembre 1927 par l'huissier Van Lancker à da S. E. en parlant à lui-même à Léopoldville-Est ;

Attendu que les parties résidant l'une et l'autre à Léopoldville, siège de la Cour qui a rendu l'arrêt par défaut, il ne pourrait y avoir lieu d'augmenter le délai de quinzaine en raison de la distance ; que le délai légal imparti en l'espèce à la partie condamnée par défaut est donc venu à expiration le 11 janvier 1928 et que son opposition du 8 juin suivant est nulle pour cause de tardivité ;

Attendu que les nullités dérivant de l'inobservation des délais dans lesquels la loi prescrit l'accomplissement de certains actes constituent de véritables déchéances d'ordre public qui peuvent être proposées en tout état de cause, doivent même être suppléees d'office par les Cours et tribunaux et auxquelles il ne peut être valablement dérogé par l'accord des parties ou par la renonciation formelle à s'en prévaloir de la partie intéressée à en exciper ;

Attendu que la renonciation devant la cour de la partie Mattos à opposer la tardivité de l'opposition doit donc être tenue pour inopérante ;

Attendu d'autre part qu'il n'a même pas été allègué que l'opposant se serait trouvé dans les conditions prévues par l'article 27 du Code de procédure civile pour permettre qu'il soit relevé de la rigueur des délais et admis à opposition après leur expiration ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR D'APPEL

Statuant de l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur général Gaspard ouï en l'audience publique de ce jour, déclare tardive et irrecevable l'opposition de da S. E., déboute l'opposant et dit que l'arrêt dont opposition sortira tous ses effets ;

Condamne da S. E. aux dépens de la procédure d'opposition ;

Siégeaient Messieurs : Jos. Maes, Président Jungers et Luyssen Conseillers, A. Gaspard, Substitut du Procureur Général.

Plaidaient Mtres Jeanty et de la Kéthulle de Ryhove.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

25 Septembre 1928

Sedec contre Société B. & F.

DROIT COMMERCIAL - CONTRAT DE VENTE - VENTE DE MARCHANDISES INDIGENES PÉRISSABLES - DÉLAI DE RETIREMENT NON FIXÉ - PERTE DE LA MARCHANDISE - FAIT DU VENDEUR - VENTE AU POIDS - NON RESPONSABILITÉ DE L'ACHETEUR.

DOMMAGES - INTERETS : INEXÉCUTION DU MARCHÉ - ÉTENDUE DU DOMMAGE OCCASIONNÉ A L'ACHETEUR - MANQUE A GAGNER ET PERTE SUBIE - NATURE ET PORTÉE DE CE DERNIER CHEF DU DOMMAGE.

En matière de vente de marchandises indigènes périssable en l'espèce du sésame, lorsqu'aucun délai de retirement n'a été fixé, le vendeur doit tenir la marchandise à la disposition de l'acheteur.

La perte survenant par le fait unique du vendeur lui incombe entièrement.

L'inexécution du marché dans le chef du vendeur l'oblige à dommages-intérêts. Ceux-ci comprendront le manque à gagner et le perte subie.

La perte doit s'entendre en ce sens que l'acheteur doit être indemnisé non du prix de la marchandise qu'il prétend avoir acheté en remplacement, mais de la différence entre le prix d'achat et celui auquel il aurait pu se

racheter dans le pays a une époque plus ou moins voisine du refus de livraison par les vendeurs.

Vu le jugement rendu entre parties par le tribunal de première instance de Coquilhatville le 25 juillet 1927 ;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par la société anonyme d'entreprises commerciales au Congo belge dite « la Sedec » par exploit du premier septembre suivant et l'appel formé par B, & Fr. par acte du 27 du même mois ;

Ouî les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions sur le fond ;

Attendu que dans son exploit introductif et dans ses conclusions prises devant le tribunal de première instance de Coquilhatville, la Sedec a demandé la condamnation de B, & F. à lui payer : 1°- pour défaut de livraison de vingt-deux tonnes de sésame restant à fournir sur un marché de septante tonnes conclu le 2 avril 1926 une somme de 17.776 francs représentant le gain manqué et 16.632 francs pour la perte subie par suite du prix supérieur auquel elle a été obligée de se racheter pour remplir ses propres obligations envers le tiers auquel elle avait revendu les produits litigieux ; 2e pour fournitures de sacs, une somme de 4.064 francs ;

Attendu que B. & F. assignèrent la Sedec devant le même tribunal pour entendre : I°- prononcer la résiliation du marché du 2 avril 1926 à leur profit et aux torts et griefs de la citée ; 2e- condamner celle-ci à leur payer a une somme de 29, 644.60 francs valeur des produits avariés par leur faute ; b) 6.908 francs pour prix des sacs employés au réemballage des produits vendus ; c) 1.210 francs pour frais de transport de 242 sacs de sésame de Bomongo à Nouvelle - Anvers ;

Attendu que le tribunal de première instance de Coquilhatville statuant par un seul et même jugement sur les actions réciproques des parties débouta B. & F. des chefs de leur demande, prononça la résiliation de la vente au profit de la Sedec, lui alloua les réparations réclamées pour manque à gagner jusqu'à concurrence de 17.291 francs 20 et la somme de 4.064 francs pour fourniture de sacs et rejeta comme non fondé le surplus de sa demande de dommages et intérêts ;

Attendu que par son appel la Sedec poursuit le maintien des condamnations prononcées à charge de B. et F. le paiement par ceux-ci des 16.632 francs postulés pour pertes sur le rachat nécessité par leur défaut de livraison ;

Attendu que B. & F. ont conclu ensuite de leur appel, à la mise à néant des condamnations prononcées à leur charge par le jugement entrepris, à la résiliation du marché aux torts de la Sedec pour non retirement des produits dans le délai convenu et à sa condamnation au paiement d'une somme totale de 32.494 francs pour les différents chefs de dommage leur occasionnés par le défaut d'exécution de ses obligations contractuelles et le transport fait pour leur compte et à leur profit ;

Attendu sur l'action de B. & F. : qu'aux termes de la lettre leur adressée le 2 avril 1926, la Sedec se référant à leur entretien verbal du même jour, confirme leur avoir acheté environ 70 tonnes de sésame, emballage en sacs au prix de 1. 300 francs la tonne à Bomango, ajoutant qu'elle comptait évacuer les produits au mois de mai suivant ;

Attendu que le 5 avril, il lui fut répondu par B. & F. qu'ils étaient d'accord pour lui fournir à Bomango septante tonnes de sésame aux conditions précitées de prix et d'emballage ;

Attendu qu'en notifiant en ces termes aux vendeurs qu'elle comptait retirer les produits dans le courant du mois de mai 1926, la Sedec ne s'est nullement engagée envers eux a effectuer le retirement à cette époque et endéans le délai y compris ; mais s'est bornée à les prévenir de son intention à cet égard sans s'imposer par là ni imposer à ses cocontractants aucune obligation formelle ni aucun d lai déterminé ;

Attendu que la convention des parties ne contenant aucune stipulation assignant à l'acheteur un délai de retirement, il ne pourrait être fait application en l'espèce, comme il est demande à tort par B. & F. de la disposition exceptionnelle de l'article 334 du Code civil admettant en matière de vente de denrées et effets mobiliers la résolution de plein droit et sans sommation, au profit du vendeur après l'expiration du terme convenu pour le retirement ;

Attendu que l'acheteur n'a donc pu se trouver en défaut ou en retard de retirer les produits vendus qu'après mise en demeure de ce faire lui notifiée par les vendeurs et que ces derniers reconnaissent ne lui avoir adressé aucune sommation à cette fin estimant à tort qu'ils étaient justifiés à considérer la vente comme ayant été conclue avec un délai de

retirement à charge de l'acheteur, les dispensant de toute formalité de mise en demeure ;

Attendu que c'est également sans fondement que B. & F. entendent faire supporter par la Sedec la perte de 22 tonnes de sésame qui auraient pourri dans leurs magasins par suite du retard apporté par la Sedec à les prendre en livraison ;

Attendu que ces produits déterminés seulement par leur espèce étaient vendus au poids ; que la propriété et les risques de pertes les concernant n'ont pu passer à l'acheteur que par le pesage contradictoire ou par son refus d'y procéder après mise en demeure par les vendeurs ; qu'à défaut de pesage et de sommation à cette fin notifiée a l'acheteur ils n'ont pu périr pour son compte et que leur perte doit être supportée par les vendeurs ;

Attendu que l'altération du sésame ne pouvant être imputée au fait de l'acheteur ni engager sa responsabilité, il en est de même pour la perte des sacs servant d'emballage à ces produits ; qu'en vertu des stipulations du contrat de vente, l'emballage devait être fourni par les vendeurs et demeurait à leur risque comme les produits eux-mêmes à défaut de pesage de ceux-ci et de sommation à l'acheteur de procéder au pesage et au retirement ; que la réclamation d'une somme de 6.908 francs par B. & F, pour prix des sacs employés au réemballage doit donc être repoussée ;

Attendu qu'il en est même de leur demande de 1.210 francs pour le transport de 242 sacs de sésame de Bomango à Nouvelle-Anvers ; que ce transport a été effectué en dehors de toute demande de la Sedec et à l'insu de celle-ci ; que s'il est exact que les produits ainsi transportés étaient rapprochés des magasins de l'acheteur à Coquilhatville auxquels ils étaient destinés, cet avantage apparent n'a pu procurer aucun profit réel appréciable à la Sedec dont les bateaux allant prendre les autres produits vendus, à Bomango auraient pu charger sans aucun frais supplémentaire les 242 sacs ; qu'en l'absence de toute nécessité et de toute utilité de ce transport pour la Sedec il ne pourrait s'agir en l'espèce d'une gestion d'affaires comportant des dépenses à rembourser au gérant ;

Attendu qu'il importe en conséquence de confirmer le jugement dont appel en tant qu'il a débouté B & F des différents chefs de leur action ;

Attendu, sur l'action de la Sedec ; qu'il résulte des considérations qui précèdent que la Sedec était en droit d'exiger par sa lettre du 27 août 1926, la livraison avant le 4 septembre suivant des vingt et une tonnes environ qui restaient à fournir sur le marché du 2 avril précédent, et qu'en refusant formellement et sans justification de délivrer les produits formant l'objet de la vente, B & F ont manqué à leurs obligations contractuelles ; que c'est donc à juste titre que le premier juge a prononcé la résolution à leur tort de la vente litigieuse pour la partie des marchandises non délivrées par eux et qu'il a admis en principe le droit de l'acheteur à la réparation du dommage lui causé par le défaut d'exécution des vendeurs ;

Attendu que la perte causée à l'acheteur et le gain dont il a été privé par le défaut de livraison correspondent généralement à la différence entre le prix d'achat et la valeur supérieure des marchandises à l'époque où elles auraient dû lui être livrées soit en l'espèce au début du mois de septembre 1926 ;

Attendu qu'en vertu des articles 47, 48 et 49 du Code civil, il a droit à toutes pertes subies et à tous les gains dont il a été privé, lorsque ces dommages ont été prévus ou qu'on a pu les prévoir lors du contrat et que ce n'est pas par le dol du vendeur que l'obligation n'est exécutée, à la condition toutefois même en cas de dol du vendeur que le dommage soit une suite immédiate et directe de la non exécution de la convention ;

Atiendu que les achats de produits indigènes entre firmes européennes dans la Colonie sont faits en général en vue de la revente à d'autres firmes coloniales ou à l'étranger, et que les acheteurs comptant sur l exécution de leurs engagements par les vendeurs n'attendent ordinairement pas les livraisons ainsi escomptés pour consentir mêmes des ventes à livrer ultérieurement ;

Attendu que B. & F. ont pu et dû prévoir dans ces conditions lors de la formation du marché avec la Sedec que le défaut de livraison des produits achetés exposerait celle-ci à des difficultés pour l'exécution de la revente par eux faite ou à faire avant leur livraison, de ces mêmes produits et que partant ils sont tenus à la réparation du dommage que leur acheteur aurait subi de ce chef, dans les limites des dispoitions des articles 48 et 49 du Code civil ;

Attendu qu'il résulte des documents produits par la Sedec qu'elle avait compté sur la livraison des 70 tonnes de sésame à lui fournir par B. & F. pour parfaire la quantité de produits de même espèce par elle vendus le 21 juin 1926

à la Compagnie du Congo Belge et portant sur deux lots respectivement de 150 et 200 tonnes livrables à Kinshasa le premier aux mois d'août et septembre 1926 et le second entre le premier octobre 1926 et le 31 janvier 1927 ;

Attendu qu'il n'a pas été contesté que le sésame acheté à B. & F. revenait à la Sedec en y comprenant les frais de transport et de manutention, à 1.692 francs la tonne rendue à Kinshasa et que la revente de ces produits à livrer au même lieu à la Compagnie du Congo Belge devait lui rapporter 2.500 francs la tonne soit un bénéfice de 17.778 francs sur les vingt-deux tonnes restant à livrer ;

Attendu que la Sedec allègue en outre, qu'obligée de se racheter pour satisfaire à ses engagements envers ses propres acheteurs, elle a dû payer le sésame par elle acquis à cette fin en février 1927 à Bangui dans l'Afrique équatoriale française à raison de 3,256 francs la tonne soit 1.956 francs en plus que son prix d'achat primitif et 756 francs au-dessus de son prix de revente, de sorte qu'au lieu de gagner 17.291.20 francs sur les 21.400 kilogrammes non livrés par ses vendeurs elle a perdu outre le gain susdit une somme de 16.632 francs ;

Attendu qu'il appert nettement des termes mêmes de son exploit introductif de l'instance et de ses conclusions prises devant le premier juge, que l'action de la Sedec a pour objet le paiement par ses vendeurs de la somme de 17.778 francs pour gain manqué et de celle de 16.632 francs pour perte subie, que c'est donc le préjudice lui causé dans l'exécution de sa revente à la Compagnie du Congo Belge par le défaut de livraison de B. & F. qui sert uniquement de fondement à sa demande en réparation ;

Attendu que c'est donc aussi exclusivement dans les règles édictées par les article 47, 48 et 49 du Code civil, qu'il y a lieu de rechercher dans quelle mesure B. & F. peuvent être tenus du préjudice invoqué sans égard aux conditions spéciales qui régissent le droit de remplacement généralement admis par les auteurs et la jurisprudence et qui autorise sans intervention de justice, les commerçants acheteurs d'exécuter le marché en cas de défaut de livraison en achetant les marchandises formant l'objet de la vente aux frais de leur vendeur suivant le cours du marché et dans un temps et un lieu voisins du lieu et de la date où ces marchandises auraient dû être livrées ;

Attendu que c'est à tort en effet dans ces conditions que dans ses conclusions d'appel, la Sedec a fondé sa demande de dommages et intérêts sur l'exercice du droit de remplacement qui est resté complètement en dehors de son action telle qu'elle fut introduite et poursuivie devant le premier juge ; qu'en l'espèce il ne s'agit d'ailleurs ni en fait ni en droit d'un remplacement qui devrait consiter dans l'exécution du marché aux frais du vendeur par l'achat des marchandises non livrées, à une époque voisine de celle où elles auraient dû l'être et dans un lieu voisin indépendamment de toute question de revente par l'acheteur, mais d'un rachat pour l'exécution d'une revente à livrer consentie par l'acheteur, et effectué dans une Colonie étrangère plus de cinq mois après le refus par les vendeurs primitifs de livrer les produits vendus ;

Attendu qu'il est constant que la Sedec a exécuté sa revente à la compagnie du Congo ; qu'il n'est pas moins établi que daus le cas où B & F. auraient repris leurs obligations elle était assurée de réaliser un bénéfice de 17.000 francs environ sur les 21.400 Kilogrammes que ses vendeurs ont refusé de lui livrer, mais que ce gain n'a pu être absorbé ou transformé en perte formant une conséquence directe du refus de livraison par les vendeurs primitifs que dans la mesure de la supériorité sur le prix convenu avec eux, du prix auquel la Sedec aurait pu racheter le sésame sur le marché colonial vers l'époque de la livraison refusée par B. & F.

Attendu qu'il n'y a pas lieu en conséquence d'avoir égard au prix de 3.256 francs la tonne que la Sedec aurait payé le sésame dans l'Afrique équatoriale française en février 1927 ; qu'à supposer qu il lui eut été impossible de trouver à se racheter au Congo belge à l'époque du refus de livrer leur opposé par leurs vendeurs, alors qu'il s'agit d'un produit courant sur les marchés locaux, semblable pénurie aurait revêtu un caractère nettement anormal et ne pouvait raisonnablement rentrer en ce qui concerne le préjudice qu'elle aurait pu causer à l'acheteur qui avait revendu les produits que ses vendeurs refusèrent ensuite de lui livrer, dans l'esprit et les prévisions des contractants lors de la formation de leur marché à la date du 2 avril 1926 ;

Attendu d'autre part et en admettant que la Sedec aurait pu se racheter au Congo vers le mois de septembre 1926 et avait attendu plusieurs mois pour ce faire, la hausse qui se serait produite entre temps et qui l'aurait obligée à payer plus cher lors de son rachat retardé ne pourrait être invoquée contre les vendeurs; que ceux-ci ne sont tenus que du préjudice résultant d'une façon immédiate et directe de leur inexécution, que ce dommage consiste pour

l'acheteur qui a revendu avant d'avoir reçu livraison, dans la différence entre son prix d'achat et celui auquel il aurait pu se racheter ailleurs après le défaut de livraison que le préjudice résultant du prix plus élevé qu'il a dû payer dans la suite est occasionné par sa propre négligence ou par ses erreurs dé prévisions spéculatives sur la balsse par lui espérée et qu'il doit en supporter lui-même les conséquences dommageables ;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que le seul préjudice dont B. et F. sont tenus en raison des conséquences de leur inexécution sur l'exécution par la Sedec de la revente par elle consentie à la Compagnie du Congo belge, consiste dans la différence entre le prix d'achat et celui auquel la Sedec aurait pu se racheter au Congo belge à une époque plus ou moins voisine du refus de livraison par les vendeurs ;

Attendu que ce n'est que dans le cas non établi jusqu'à prèsent, de l'impossibilité de se racheter à cette époque dans la Colonie, que les dommages devraient rester limités au manque à gagner admis comme seul chef de réparation par le premier juge ;

Attendu par contre que dans le cas où ce rachat aurait été possible mais à un prix supérieur à celui de la revente, B. & F. seraient tenus de la différence entre le prix auquel le rachat aurait pu se faire et le prix convenu au marché litigieux, augmentée du bénéfice résultant du prix de la revente ; que dans l'hypothèse d'autre part où le prix auquel aurait pu s'effectuer le rachat sur les marchés du Congo vers septembre 1926 serait inférieur au prix de la première vente majoré du gain assuré par les conditions de la revente soit à 2.500 francs par tonne, les vendeurs primitifs ne seraient tenus du manque à gagner que daas la mesure où il n'aurait pu être sauvegardé par les diligences faites par la Sedec pour se racheter ;

Attendu qu'en l'absence de toutes précisions tant par la Sedec que B. & F. dans leus affirmatlons et contestations concernant la possiblité ou l'impossibilité du rachat litigieux sur les marchés de la Colonie vers septembre 1926 ou à une époque voisine et éventuellement sur le prix auquel le sésame était vendu sur ces marchés vers la même époque, il importe de coclure formellement à cet égard et de produire devant la Cour les explications et documents indispensables pour lui permettre de statuer en connaissance de cause ;

Attendu sur la demande par la Sedec en paiment par B. & F. de la somme de 4. 064 francs pour une fourniture de 805 sacs que cette demande n'est pas contestée par les débiteurs en instance d'appel ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Reçoit en la forme l'appel de la Sedec et l'appel de B. & F. et y statuant, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires et rejetant comme inutiles ou frustratoires ou comme prématurées en l'état actuel du procès les demandes de preuve formulées par les parties, dit l'appel de B. et F. non fondé, en déboute les appelants et confirme le jugemant entrepris en tant qu'il a rejeté les différents chefs de leur demande originaire, qu'il a prononcé la résolution au profit exclusif de la Sedec du marché litigieux conclu entre les parties le 2 avril 1926, reconnu en principe le droit de celle-ci à des dommages — intérêts et condamné B. & F. à leur payer la sommde 4.064 francs pour fourniture de sacs, et surséant à statuer sur l'étendue et la hauteur des dommages et intérèts dus par B. et F. à la Sedec pour inexécution partielle de la vente conclue entre parties le 2 avril 1926 par refus de livraison d'environ 22 tonnes restant à fournir sur les 70 tonnes formant l'objet de la vente, ordonne aux parties de produire devant la Cour toutes les précisions, explications et documents nécessaires de nature à éclaircir et à établir au besoin leurs soutènements contradictoires concernant la possibilité ou l'impossibilité par la Sedec de racheter vers le mois de septembre ou au début d'octobre 1926 sur les marchés de la Colonie les 22 tonnes de sésame dont la livraison lui fut refusée par ses vendeurs, ordonne en outre aux parties de produire également devant la Cour tous les renseignements indispensables pour lui permettre de déterminer dans le cas où la possibilité du rachat susdit devrait être admise, le prix atteint par le sésame sur les marché coloniaux à l'époque des mois de septembre octobre 1926, fixe à cette fin l'audience du mardi 9 octobre 1928 ; confirme la condamnation de B. & F. aux dépens de première instance, les condamne en outre aux 2/3 des dépens exposés jusqu'à ce jour en instance d'appel, réserve le surplus ;

Siègeaient Messieurs Joseph Maes, président ; Eugène Jungers, et Charles Luyssen, conseillers

Plaidaient Mtres Jeanty et de la Kéthulle de Ryhove

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

4 décembre 1928

B. **contre Finance de la Colonie**

DROIT FISCAL : **Impôt** SUR LE REVENU - TAXATION D'OFFICE - RECOURS DU CONTRIBUABLE - PREUVE - ABSENCE DE COMPTABILITÉ RÈGULIÈRE - EXPERTISE IMPOSSIBLE - VALIDITÉ DE LA TAXATION.

Le contribuable passible de l'impôt sur le revenu a le droit d'introduire devant la Cour d'appel un recours contre la décision du Gouverneur Général le taxant d'office.

Il peut pour faire la preuve contraire recourir aux mêmes voies de droit que le fisc pour faire le preuve directe - Toutefois en l'absence de livres régulièrement tenus et d'inventaire, il n'y a pas lieu d'acceuillir la demande d'une expertise qui serait en fait impossible ou ne pourrait aboutir à des données certaines et pertinentes.

Le contribuable doit donc être déboute de son recours, la taxation demeurant pleinement justifiée,

Revu ia décison du Gouverneur Général en date du 16 novembre 1927 ;

Revu l'arrêt rendu en la cause à l'audience du 24 juillet 1928 ;

Vu la comptabilité produite par le requérant ;

Ouî les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu que par sa décision de 16 novembre 1927, le Gouverneur Général statuant sur le recours formé par le commerçant B. . . contre la taxation faite d'office à charge de ce dernier à défaut d'avoir fourni des éléments probants à l'appui de sa déclaration des sommes de 23. 735, 25 francs et 104. 344 francs comme bénéfices imposables, par lui réalisés pendant le années 1924 et 1925, confirma la fixation à 300.000 francs par la Commission compétente du revenu imposable du requérant pour chacun des exercices susdits ;

Attendu que les taxations ayant été légale ment établies et motivées au voeu de la loi, tant dans la décision de la commission que dans celle du Gouverneur Général, par le chiffre d'affaires du redevable concernant les marchandises par lui vendues, l'importance, la diversité et la nature de ses opérations commerciales ainsi que par le montant des bénéfices accusés par les entreprises similaires ; il incombe à B. . . d'établir, devant la Cour d'Appel le fondement de sa demande en réduction des taxes lui imposées d'office

Attendu que si la preuve contraire ainsi mise à charge du contribuable, pourrait être administrée le plus sûrement, lorsqu'il s'agit des bénéfices contestés d'une entreprise commerciale, par la production d'une comptabilité régulière tenue conformément aux prescriptions légales, le commerçant qui réclame contre une taxation d'office, établie en l'absence de déclaration ou à défaut d'éléments probants par lui fournis à l'administration dufisc pour justifier sa déclaration, ne doit pas nécessairement se baser sur ses livres de commerce ou autres documents, mais qu'il peut pour faire la preuve contraire recourir aux mêmes voies de droit que le fisc pour faire la preuve directe ;

Attendu que le requérant n'a sollicité l'administration d'aucun moyen de preuve autre que celui basé sur ses livres de commerce ; que se rendant compte de la réelle insuffisance de ceux-ci il ne prétend pas davantage établir d'emble par le seul examen de ses écritures comptables l'exagération qu'il reproche à la taxation d'office mais réclame une expertise contradictioire de sa comptabilité de 1924 et 1925 qu'il a produite devant la Cour en exécution de l'arrêt du 24 juillet 1928 lui ordonnant cette production en vue de statuer sur la demande d'expertise ;

Attendu que semblable demande, portant sur des écritures non régulièrement tenues. n'impliquerait pas seulement en l'espèce une simple vérification des comptes fournis, mais que pour établir les bénéfices réalisés par le requérant les experts ne pourraient se borner à l'examen de la comptabilité incomplète qu'il produit et seraient obligés de se livrer à d'interminables recherches pour reconstituer les opérations faites par le contribuable durant les années 1924 et 1925 ;

Attendu que ces recherches dépasseraient les limites d'une simple expertise comptable ; qu'elles nécesssiteraient de nombreuses enquêtes sortant de la mission normale des experts et qui en raison de l'ancienneté des faits ne pourraient aboutir à un résultat certain ;

Attendu qu'il incombait à B. . . . de compléter sa comptablité des exercices 1924 et 1925 ; que le temps pour ce faire ne lui a pas manqué depuis que les documents produits à l'appui de sa déclaration des bénéfices imposables furent

rejetés comme insuffisants par l'administration du fisc ;

Attendu que la reconstitution, par les experts nécessitée par les lacunes que présentent les livres de commerce produits, de l état et de l'importance exacte des opérations datant de plus de quatre ans et de leur rendement bénéficiaire serait pratiquement impossible à présent ; que pour accomplir leur mission les expertes seraient à la merci des déclarations incontrôlabies ou des réticences du redevable intéressé. et que semblable expertise conduirait en fait au renversement du fardeau de la preuve en admettant d'une manière générale et sans précisions objectives, non l'administration de la preuve de faits ou d'opérations déterminées démontrant l'exagération des bénéfices taxés d'office mais des recherches destinées à établir les bénéfices imposables légalement établis par la Commission de taxation et par décision du Gouverneur Général ;

Attendu qu'il ne pourrait donc être question d attribuer aux experts une mission aussi étendue et non réalisable en fait d'ailleurs et que d'autre part la simple vérification comptable des écritures produites devant la Cour serait sans pertinence pour établir les bénéfices réalisés par le requérant durant les exercices litigieux à l'encontre du chiffre fixé suivant les modes de preuve légaux par la taxation d'office ;

Attendu en effet que toute la comptabilité du requérant dont l'activité commerciale comprenait les opérations les plus diverses telles que les achats et vente en gros et en détail de marchandises européennes et de produits indigènes, l'exploiattion d'un hôtel - restaurant, d'un bar et d une boucherie, et une entreprise de constructions immobilières, consiste dans un livre de caisse composé d'un volume séparé pour chaque mois et en un livre de comptes généraux dont les inscriptions sont reprises au livre de caisse, outre pour l'année 1925, trois petits livres auxiliaires pour certains comptes déterminés ;

Attendu que le requérant n'a même pas établi pour la fin de l'exercice 1924 l'inventaire de ses effets mobiliers et de ses dettes actives et passives prescrit par l'article 2 du décret du 31 juillet 1912 sur les livres de commerce ;

Attendu que pour expliquer le défaut d'inventaire des marchandises en magasin ainsi que la modicité des bénéfices avoués, il prétend qu'il faisait presque exclusivement le courtage et que ces opérations n'impliquaient pas l'emmagasinage des marchandises qu'elles avaient pour objet, et ne laissaient qu'un gain minime, mais que la situation ainsi alléguée, à la supposer vraie, ne pouvait le dispenser de l'obligation de faire inventaire et qu'elle est au surplus contredite par ses propres écritures qui accusent en 1924 et en 1925 un chiffre d'affaires du seul magasin de Matadi d'au delà d'un demi - million de frs ; qu'il est à remarquer encore à cet égard que ses livres de comptes généraux ne contiennent aucun compte déterminé relatif à ses prétendues opérations de courtier ;

Attendu qu'ainsi qu'il a été relevé par l'administration du fisc lors de la remise de ses écritures comptables par B. . , . cette comptabilité rudimentaire et présentant en outre de très nombreuses erreurs qui ont toutes pour effet de diminuer le bénéfice, a été tenue avec une négligence et un manque de clarté manifestes et révèle de nombreuses discordances entre les inscriptions du livre de caisse et celles du livre des comptes généraux ;

Attendu sans doute que ces erreurs matérielles et ces discordances entre les deux livres de commerce du requérant pourraient être rectifiées pour la plupart à l'aide des factures, quittances et autres documents produits et que la comptabilité, toute sommaire qu'elle soit, pourrait faire l'objet d'une expertise qui permettrait d'arriver à des résultats pour établir les bénéfices réalisés, si les comptes dont les erreurs apparentes auraient · té ainsi rectifiées, présentaient pour le surplus dans leur ensemble des garanties de sincérité et d'exactitude en raison de leur tenue régulière conformément aux prescriptions légales sur la matière ;

Mais attendu que tel n'est pas le cas en l'espèce que les comptes de B. . . . ne sont tenus ni d'après les principes d'une comptabilité régulière ni conformément aux règles obligatoires de l'arcticle 3 du décret du 31 juillet 1912 qui prescrit que les livres de commerce doivent être tenus par ordre de date sans blancs lacunes ou transports en marge ;

Attendu que le livre de caisse qui forme le fondement de toute la comptabilité du requérant et sert de base au livre des comptes généraux abonde en inscriptions raturées et surchargée et fréquemment abrégées au point de devenir incompréhensibles et présente des blancs à chaque feuillet ;

Attenduque la comptabilité ne pourrait au point de vue de la preuve, fournir d'éléments valables que si les régles prescrites par la loi pour sa tenue, sont scrupleusement observées; que les livres de commerce du requérant avec leurs ratures et blancs et leur manque de clarté ne présentent aucune garantie de sincérité et d'exactitude et que si la vérification de leurs inscriptions faite par les experts pourrait aboutir â la rectification des fautes d'addition ou des omissions de report ou autre erreurs matérielles, le résultat de semblable expertise serait dénué de force probante comme les comptes qui lui servent de base et ne pourrait être admis comme comprenant *toutes* les opérations commerciales et comme établissant la véritable situation des affaires de B. . . . et leur rendement bénéficiaire pour les exercices de 1924 et 1925 ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent. que l'expertise sollicitée, quel que soit le point de vue sous lequel on l'envisage, serait en fait impossible ou ne pourrait aboutir à des donnés *certaines* et *pertinentes ;* que la preuve offerte doit donc être rejetée et qu'en conséquenece la taxation approuvée par la décision du Gouverneur Général fondée sur les preuves prévues en la matière par l'article II de l'ordonnance - loi du 1er juin 1920 demeure pleinement justifiée ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR.

Écartant toutes conclusions autres ou plus amples et statuant en prosécution de cause de l'avis conforme de Monsieur Gaspar, substitut du Procureur Général donné à l'audience du 30 octobre 1928. rejette comme impossible en fait et comme dénuée de pertinence la preuve par expertise sollicitée par B. déboute celui - ci de son recours et confirme la décision entreprise, condamne le requérant aux frais de son instance devant la Cour d'Appel ;

Siégeaient Messieur Jos. Maes, Président; Jungers et Luyssen Conseillers ; A. Gaspar. Ministere - Public.

TRIBUNAL DE IRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

25 Juin 1925

M. contre L.

DROIT CIVIL: **Prescription** - FOURNITURES DE PENSION ET BOISSONS PAR UN HÔTELIER - RECONNAISSANCE ÉCRITE DU DÉBITEUR - INAPPLICABILITÉ DE L'ARTICLE 652 DU C C.

La prescription prévue par l'art. 652 du C. C. quant à l'action des hôteliers et des traiteurs à raison du logement et de la nourriture qu'ils fournissent est inapplicable en présence d'un écrit du débiteur reconnaissant la dette.

Attendu que par exploit en date du huit mai mil neuf cent vingt cinq le sieur P. M. hôtelier restaurateur a Elisabethville, a assigné le sieur L. contracteur a Elisabethville, à comparaitre devant ce Tribunal pour s'entendre condamner à lui payer du chef de fourniture de pension et boissons de table la somme de deux mille vingt sept francs cinquante centimes que ses démarches auprès du défendeur n'ont pu lui faire obtenir ;

Que sa demande est basée sur une série de reconnaissances de dette de différents montants s'échelonnant de 19 4 a 1925 et sur d'autres, dates mais toutes de l'écriture manifestement du défendeur ou signées de lui ;

Que nonobstant la nature ou les circonstances de leur délivrance et signature par le défendeur, il ne peut être question pour ces reconnaissances d'une prescription prévue pour les hôteliers par l'article 652 du Code civil Congolais, dans le cas ordinaire ou les fournitures sont faites sans ces reconnaissances ;

Que celles ci ont pour résultat de changer précisément la nature de l'obligation primitive en la liant a l'existence du titre délivré et non plus à la réalité des fournitures faites et à leur non payement.

Qu'ainsi c'est en vain que le défendeur invoque la prescription, spéciale de l'article 152, cité, alors que c'est la prescription de trente ans qui s'applique :

Que ces bons ont en effet ceci de particulier qu'ils ne reconnaissent pas la réception de fournitures mais directement la débition de sommes, sans plus. Que cependant le defendeur oppose à la réclamation dont il est l'objet le reçu du demandeur pour une somme de mille francs qu'il aurait payée en acompte.

Attendu que faute d'autres éléments le Tribunal est bien obligé de s'en tenir à ceux que lui apportent elles mêmes les parties et avec le sens qu'elles leurs attribuent sans qu'il y ait preuve contraire ;

Qu'ainsi la demande parait juste pour le total les bons ayant été comptés et contrôlés par le Tribunal, mais déduction faite d'une somme de mille francs déja payée ;

PAR CES MOTIFS :

Faisant droit à la demande en partie et la déclarant recevable et vérifiée.

Nonobstant toute conclusion plus ample ou contraire.

LE TRIBUNAL :

Condamne le sieur L. à payer au sieur M. la diféférence entre deux mille vingt sept francs cinquante ceutimes et mille francs soit mille vingt sept francs cinquante centimes aux intérêts a huit pour cent l'an depuis l'assignation.

Le condamne en outre aux deux tiers des frais de la présente instance, un tiers restant a charge du demandeur.

Dit le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tous recours et sans caution.

Siégeait, Monsieur le Juge-Présedent Guébels

Plaidait : Mtre Bruneél.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

30 Septembre 1926

M. contre P.

DROIT CIVIL : **Exécution** DES OBLIGATIONS - FOURNITURE DE MAIN - D'OEUVRE INDIGÈNE - FORCE MAJEURE.-

Lorsqu'un particulier s'est engagé à fournir de la main d'œuvre indigène, le refus de permis de recrutement qu'il essuie de la part de l'autorité ne constitue pas un cas de force majeure rendant impossible l'exécution de ses obligations.

Vu l'assignation introductive d'instance du 26 avril 1926 ; et les conclusions prises par les parties à l'audience du 10 septembre 1926 ;

Attendu que, suivant convention avenue entre parties le 28 mai 1925, le défendeur s'était engagé à fournir à la partie demanderesse à Likasi mille travailleurs indigènes en un espace de neuf mois à partir de la date précitée ;

Attendu que le dèfendeur ne remplit pas ses engagements et que, à présent, pour justifier son abstention, il prétend, sans le prouver, que le contrat passé entre parties n'avait pour but que de justifier la demande de permis de recrutement à introduire auprès de l'autorité compétente. de la Rhodésie du Nord, et que son exécution était subordonnée à l'octroi de ce permis ;

Attendu que cette allégation parait d'autant moins fondée que le défendeur a affirmé que dans le courant du mois de juillet 1925, il fournit à la partie demanderesse deux cents travailleurs lesquels par suite d'une circonstance inconnue n'arrivèrent pas à Likasi ; qu'il est à noter que cette fourniture aurait eu lieu antérieurement à la date à laquelle le refus de permis de recrutement fut notifié au défendeur ; que dès lors, il parait étrange que, le défendeur ait exécuté le contrat pour partie avant la réalisation de la condiion suspensive à laquelle il prétend que l'existence et l'exécution de la convention étaient subordonnées ;

Attendu que le défendeur invoque, en outre, comme cas de force majeure, le fait que le permis de recrutement lui fut refusé par l'autorité rhodésienne, ainsi que le constate, d'ailleurs, une lettre du 7 septembre 1925 émanant de cette autorité ;

Attendu que le refus de permis de recrutement ne peut être considéré comme un cas de force majeure, rendant l'exécution des obligations du défendeur impossible; que, au surplus, il est à remarquer que. si le défendeur se voyait dans l'impossibilité de recruter lui-même, il avait à soustraiter avec des recruteurs autorisés, puisque son obligation consistait non en le recrutement, mais bien en la fourniture de travailleurs ;

Attendu que le défendeur soutient encore que la partie demanderesse est sans titre pour réclamer des dommages - intérêts par suite d'inexécution du dit contrat, n'ayant jamais mis le défendeur en demeure d'exécuter celui-ci ;

Attendu que selon l'article 44 du livre III du code civil, aucune mise en demeure n'est requise et les dommages-intérêts sont dus par le seul fait que le débiteur a laissé passer le délai convenu, endéans lequel le contrat devait recevoir son exécution ;

Attendu qu'il appert des débats et des pièces produites par la partie demanderesse, et sans que la chose soit contestée par le défendeur, que cette main d oeuvre était destinée aux travaux

d'entreprise de la partie demanderesse pour compte de l'Union Minière à Likasi ; que faute de cette main - d'oeuvre, ces travaux ne purent être réalisés qu'en partie ;

Que, s'il est vrai que ce contrat d'entreprise fut résilié à l'amiable, il n'en est pas moins certain que cette résiliation eut pour cause unique le manque de main d'oeuvre manque imputable au défaut par le défendeur de remplir ses engagements ; et qu'il en est résulté pour la partie demanderesse une privation de gain, qui est la mesure du préjudice lui causé par le défendeur ;

Que ce préjudice apparait comme très important ;

Attendu qu'il convient de faire droit à la demande de la partie demanderesse tendant à voir ordonner la remise de la cause pour lui permettre de justifier le quantum de l'indemnité réclamée, et de lui octroyer d'ores et déjà la somme de dix mille francs à titre de provision ; d'autant plus que ce montant sera pour sûr inférieur à celui de l'indemnité totale qui sera ultérieurement allouée et que cette provision servira à couvrir surtout les frais qu'occasionneront l'établissement des preuves et la recherche des éléments nécessaires à l'évaluation du préjudice en question ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions contraires ;

Condamne le défendeur au paiement de la somme de dix mille francs à titre de provision ;

Ordonne à la partie demanderesse de produire tous les éléments tendant à justifer le montant de l'indemnité réclamée ;

Renvoie à cette fin la cause en continuation à son audience du Vendredi dix sept sept décembre 1900 vingt six.

Réserve les dépens.

Siégeait Mr Aubinet, Juge

TRIBUNAL 1ere INSTANCE DE COQUILHATVILLE.

15 Juin 1928.

Societé I c/ Bambuté

DROIT CIVIL - Indigène NON COMMERCANT - RECONNAISSANCE DE DETTE EN SUITE DE FOURNITURES DE MARCHANDISES ET DE PRÊT EN NUMÉRAIRE - **Cause illicite : avances à indigènes** NULLITÉ.

Une créance d'un commerçant civilisé vis-à vis d'un chef indigène, reconnue par celui-ci, mais causée par une fourniture de marchandises et un prêt en numéraire, est nulle et ne peut produire d'effet, du fait que sa cause viole l'interdiction de consentir des avances aux indigènes.

Attendu que, suivant une reconnaissance portant la date du 14 novembre 1927 versée par la demanderesse aux débats, le défendeur Bambute François, chef du village de Kombo sur Ruki s'est reconnu son débiteur d'une somme de dix mille cinquante cinq francs quarante centimes, valeur reçue 8. 170, 40 francs en marchandises et 1.885 francs en espèces ainsi que de deux tonnes de copal bon tout venant ;

Que le défendeur, à qui elle réclame aujourd'hui paiement de sa dette, prétend en avoir remboursé une part importante en produits et verse en outre aux débats deux plus reçus de 55 plus 700 soit 755 francs qui, d'après ses explications apurent la créance de la demanderesse ;

Qu'il ne peut néanmoins faire la preuve du remboursement qu'il prétend avoir effectué en produits ;

Mais attendu que le défendeur n'étant pas commerçant indigène soumis à l'impôt personnel, ni employé ou capita acheteur attaché régulièrement à la demanderesse par un contrat d'emploi la cause de la créance litigieurse, c'est-à-dire la fourniture des marchandises et le prêt en numéraire, l'objet de la facture de l'Intertropical Comfina, en date du 25 décembre 1927 8. 170.) et de la reconnaissance (espèces : 1.885) en date du 14 novembre 1927, est nulle et ne peut comporter aucun effet du fait qu'elle viole, de façon évidente, l'interdiction faite à tout commerçant civilisé de consentir aux indigènes des avances, soit en marchandises, soit en numéraire.

PAR CES MOTIFS.

LE TRIBUNAL :

Dit fondée sur une cause illicite la créance de la demanderesse ;

En conséquence, la déboute de son action et la condamne aux dépens.

TRIBUNAL DE Ire INSTANCE DE LÉOPOLDVILLE.

10 Octobre 1928.

O. contre C.

DROIT DE PROÇEDURE CIVILE - **Opposition** A EXEQUATUR - INEXISTENCE EN DROIT CONGOLAIS.

La procédure de l'opposition à exéquatur n'existe pas en droit congolais.

Attendu que, par son exploit introductif d'instance, la demanderesse a saisi le Tribunal d'une opposition à l'exequatur d'un jugement arbitral rendu entre parties le vingt-huit juillet 1900 vingt-huit et d'une demandé en nullité de ce jugement ;

Attendu que la question de recevabilité de cette opposition, bien que soulevée à titre subsidiaire par le défendeur domine l'ordre du débat et qu'il échet de l'examiner d'abord ;

Attendu qu'il est un principe général que la faculté d'opposition se lie au droit de défense dont elle constitue une garantie (P. B. V. opposition aux jugements et ordonnances n° 10) et que l'opposition doit être admise chaque fois qu'une loi spéciale ne l'exclut pas expressément ou virtuellement ;

Qu'en vertu de ce principe, tout comme les jugements, les ordonnances du juge peuvent en général, être attaquées par la voie de l'opposition (P. B. cod. loco n° 73)

Que l'absence dans la loi congolaise d'une disposition positive règlant les voies de recours contre ces ordonnances ne peut donc suffire à écarter ce moyen que les usages des Tribunaux métropolitains ont établi sur le fondement de l'équité ;

Que toutefois le pratique judiciaire a accuelli en cette matière certaines distInctions que l identité des motifs impose au juge colonial au même titre que le principe lui-même que notamment il est admis de façon gènérale que toutes les ordonnances qui, laissent intact le fond du droit ne participent pas de la nature des jugements mais bien de celles des actes de juridiction gracieuse, excluent virtuellement toute opposition ;

Attendu que l'ordonnance d'exéquatur d'un jugement arbital prévue par l'article 69 du Code de Procédure Civile Congolais et l'article 1020 du Code de Procédure civile Belge donnée « in volentes » est incontestablement un acte de juridiction gracieuse non susceptible d'être attaquée par le moyen de l'opposition entendu dans sa forme ordinaire de voie de rétractation ;

Que d'autre part, « l'opposition en vue de l'action en nullité prévue par l'article 1028 du Code de Procédure Civile Belge », basée sur l'excès de pouvoir ou l'usurpation des fonctions arbitrales « (P B. V° arbitrage n° 563) implique l'examen préalable du fond du droit et constitue par conséquent une véritable voie de réformation ainsi qu'un recours extraordinaire spécial à la loi belge ;

Qu'il n'existe aucune bonne raison de décider qu'elle puisse recevoir une application quelconque en droit colonial ;

Qu'au contraire, et, ainsi qu'il a été fort judicieusement relevé par un jugement du Tribunal d'Elisabethville en date du cinq septembre 1900 ving-un le législateur congolais, en reproduisant au chapitre de l'arbitrage la plupart des dispositions du Code de Procédure civile Belge a tantôt omis tantôt modifié, celles relatives aux recours et a, pâr ce remaniement manifesté à l'évidence sa volonté de s'écarter des voies organisées par la loi métropolitaine ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que ni la voie ordinaire de l'opposition ni la voie exceptionnelle de réformation organisée par l'article 1023 du Code de Procédure Civile Belge ne sont ouvertes contre les jugements d'arbitres dans la procédure congolaise ;

Que par conséquent, ce Tribunal ne pouvant recevoir le recours exercé devant lui ne peut connaître du fond et particulièrement des causes de nullité vantées par la demanderesse ;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et en présence des parties ;

De l'avis conforme du Ministère Public ;

Dit non recevable l'opposition de la demandersse et l'action en nullité qu'elle y attache ; en conséquence la déboute, frais et dépens à sa charge les dits frais et dépens s'élevant à ce jour à la somme de Cinq cent trente francs.

Siégeait Mr Michez, Juge.

Plaidaient : Mtres Van de Kerckhove contre Hubert

OBSERVETIONS :

Voir l'étude parue dans le n° de Janvier 1929, page 1 de cette revue et la jurisprudence y mentionnée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

(au dégré d'appel.

23 Octobre 1928

Ministère Public c/ A. N.

I. DROIT PENAL- **Bonne** FOI DU PRÉVENU - CIRCONSTANCE ATTÉNUANTE - CAUSE DE JUSTIFICATION SUBJECTIVE.

II. CAUSES DE JUSTIFICATION - **Ignorance** ET ERREUR DE DROIT - ASSIMILATION.

III. RÉGIME DES BOISSONS ALCOOLIQUES - DEMANDE DE LICENCE DÉFAUT DE DÉCLARATION DU PERSONNEL DE RACE BLANCHE - INFRACTION PUNISSABLE.

IV. REGIME DES BOISSONS ALCOOLIQUES - ENGAGEMENT DE PERSONNEL DE RACE BLANCHE AU COURS DE LA LICENCE - DEFAUT D'AUTORISATION DU COMMISSAIRE DE DISTRICT - ABSENCE D'INFRACTION.

V. DROIT PENALR RÈGLES D'INTERPRÉTATION - INTERPRÉTATION STRICTE.

VI. REGIME DES BOISSONS ALCOOLIQUES - INTERPRETATION DE L'ARTICLE 13 DE L'ORDONNANCE - LOI DU 14/ 10/ 1918.

VII. REGIME DES BOISSONS ALCOOLIQUES INTERPÉTATION DE L'ARTICLE 14 DE L'ORDONNANCE LOI DU 14/ 10/ 1918.

1) La bonne foi, bien qu'elle soit de nature à diminuer la culpabilité des délinquants, n'est cependant pas en soi et en tout cas une cause de justification élisive de toute infraction. Elle ne produit ce résultat que lorsqu'elle est assise sur l'ignorance ou l'erreur de droit invincible ou, quant aux infractions qui requièrent le dol comme élément moral, lorsqu'elle repose sur l'ignorance ou l'erreur de fait.

2) Il n'exist pas entre l'ignorance et l'erreur de droit une différence de principe en vertu de laquelle la seconde ne pourrait jamais être considérée comme une cause de justification. L'une aussi bien que l'autre sont de nature à exclure la culpabilité des délinquants lorsqu'elles écartent absolument l'intention de délinquer.

Elles n'affectent la qualité d'être invincibles que si elles sont nées et subsistent par la force irrésistible des circonstances, sans que la moindre négligence incombe à l'auteur des faits.

3) L'article 9 alinéa 2, de l'ordonnance -loi du 14/ 10/ 1918 érige en infraction le défaut de fournir, dans une demande de licence, les précisions prescrites au sujet des employés de race blanche dans l'établissement pour lequel la licence est sollicitée.

4) L'article 9 de l'ordonnace-loi du 15/ 10/ 1918, quel soit l'angle sous lequel on l'envisage, ne contient pas l'ordre du législateur aux débitants d'alcool de solliciter l'autorisation de l'autorité, ni pour engager et utiliser des employés nouveaux et pour modifier la composition de leur personnel blanc, au cours de la licence (1)

5) Le juge peut, même en matière répressive, faire usage de l'interprétation large d'un texte lorsque les motifs de la loi le commandent. Mais ne peut, par analogie de motifs, étendre un texte pénal d'un cas prévu à un autre qui ne l'est pas.

6) Les motifs de loi, tout en commandant une interprétation large de l'expression « retrait d'une licence », de permettent cependant pas d'y comprendre le refus que, étant limité à certaines espèces de licences n'a pas pour effet de mettre un terme au commerce licite de celui qu'il concerne.

7) La disposition portée au 2me alinéa de l'article 14 de l'ordonnance-loi du 14)- 10)- 1918, *étant d'ordre exceptionnel, est de stricte interprétation et ne peut donc être étendue à des boissons autres que celles qui ont fait l'objet de l'infrction dont le prévenu est reconnu coupable.*

Vu la procédure à charge du prévenu qualifié ci-dessus. pour avoir :

à Kipushi, dans le courant de 1928, contrevenu aux dispositions de l'Ordonnance du Gouverneur Général en date du 14 Octobre 1918, organique du commerce des boissons alcooliques :

1°) En débitant des boissons alcoliques alors qu'il n'était plus couvert par aucune des licences prévues à l'article 7 de la dite ordonnance ;

2°) en employant du personnel de race blanche pour la vente de ses boissons. alors qu'il n'en avait pas informé le Commissaire de district (art. 9 al. 2) -

3°) après l'expiration d'une licence régulière et le refus de la renouveler. omis d'en treposer ses alcools ou de les remettre à l'administrateur territorial (article 13) -

Vu le jugement du Tribunal de district du Haut Luapula, en date du 12 Septembre 1928. acquittant le prévenu A. N. mettant les frais de l'instance à charge de la Colonie et ordonnant la mainlevée et la restitution des boissons saisies sous le numéro R. O S. 1:69 ;

Vu l'appel de ce jugement interjeté par le Ministère - Public par acte en date du 20 Septembre 1928 ;

Vu notification de cet appel et l'assignation au prévenu ; Ouï ie Ministère Public en ses réquisitions ;

Ouï le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui-même et par un fondé de pouvoir spécial agrée par le Tribunal ;

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

Attendu qu'il y a lieu d'examiner séparément chacune des préventions retenues par l'assignation ;

QUANT A LA PREMIÈRE PRÉVENTION : débit illicite de boissons alcoliques :

Attendu que le prévenu exploite à Kipushi un magasin où il débite. entre autres marchandises, des boissons alcooliques ;

Attendu qu'il résulte des éléments recueillis à l'instruction que les licences modeles A et C couvrant le commerce et le débit des boissons alcooliques à cet établissement étaient valables jusqu'au 10 Juin 1928 ;

Attenda que, par lettre du 9 Mai 1928. le prévenu demanda à l'autorité compétente le renouvellement de ses licences ;

Que, par lettre du 21 mai 1928. le commissaire de district lui fit savoir que, sur avis du conseil des licences, une suite défavorable était réservée à sa demande mais qu'il lui appartenait de solliciter une licence modèle B. en remplacement des deux autres ;

Que par lettre du 28 Juillet 1928, A. demanda une licence mod. B. qui lui fut accordée le 2 Août 1928 ;

Attendu qu'il résulte de l'instruction à l'audience que le procés-verbal de constat, dressé par le commissaire de police Minet, est erronément daté du 7 Juillet 1928 ;

Qu'en vérité il fut dressé le 7 Août 1928, et transmis au parquet le 8 Août suivant ;

Attendu q'il n'en demeure pas moins établi qu'entre le 19 Juin, jour de l'expiration des licences mod. A et C et le deux Août, date de la licence mod. B., le débit des boissons alcooliques ne fut pas interrompu dans l'établissement d'A. à Kipushi ;

Qu'en conséquence, durant ce laps de temps, ce débit n'y était couvert par aucune licence ;

Attendu que le premier Juge, prenant probablement en considération les démarches faites par le prévenu, soit en renouvellement des licences mod. A & C. soit en obtention d'une licence mod. B et sa quasi-certitude d'obtenir satisfaction, pour le moins quant à celle-ci, l'acquitta à raison de sa bonne foi ;

Attendu que la bonne foi, bien qu'elle soit de nature a diminuer la culpabilité des délinquants, n'est cependant pas en soi et en tout cas une cause de justification élisive de toute infraction ;

Qu'elle ne produit ce résultat que lorsqu'elle est assise sur une ignorance ou une erreur de droit invincible ou, quant aux infractions qui requièrent le dol comme élément moral, lorsqu'elles reposent sur une ignorance ou erreur de fait ;

Attendu qu'en l'espèce la bonne foi du prévenu n'est pas douteuse ;

Qu'il résulte, en effet. de l'ensemble des circonstances relevées par l'instruction qu'A. N. s'est trompé sur la nature et la portée de la lettre du 21 mai par laquelle le commissaire de district lui fit savoir qu'il lui appartenait de solliciter une licence mod. B ;

Qu'il a vu dans cette communication de l'autorité administrative l'autorisation de continuer l'exercice de son commerce à la seule condition de remplir ultérieurement certaines formalités prescrites par la loi ;

Attendu que la croyance du prévenu d'être muni d'une licence, sauf l'obligation de remplir certaines formalités et de payer certaine redevance, constitue non pas une erreur de fait mais une erreur de droit ;

Qu'en effet, par erreur de fait, il faut entendre celle qui porte sur les faits constitutifs de l'élément matériel de l'infraction et, par erreur de droit celle qui porte sur l'interprétation et la portée du texte répressif violé ;

Qu'en l'espèce, il n'est pas douteux que l'erreur du préven réside dans une interprétation inexacte de l'ordonnance-loi du 14 Octobre 1918 ;

Attendu que la doctrine et la jurisprudence admettent unanimement que l'ignorance de droit est une cause de justification lorsqu'elle est invincible et qu'il ne s'agit pas de faits contraires à la moralité universelle ;

Attendu qu'il n'existe pas entre l'ignorance et l'erreur de droit une différence de principe en vertu de laquelle la seconde ne pourrait jamais être considérée comme une cause de justification ;

Que l'une aussi bien que l'autre sont de nature à exclure la culpabilité des délinquants lorsqu'elles écartent absolument l'intention de délinquer ;

Que la jurisprudence métropolitaine la plus récente est en ce sens.

(App. Gand, 28/3/ 1923 ; Pas. 1923, II, 194-;)

Mais attendu que l'ignorance et l'erreur de droit n'affectent la qualité d'être invincibles que si elles sont nées et subsistent par la force irrésistible des circonstances, sans que la moindre négligence incombe à l'auteur des faits ;

Attendu qu'en l'occurence le prévenu n'a pas été dans l'impossibilité matérielle absolue d'éviter son erreur ou de la dissiper en temps utile ;

Qu'il aurait dû, pour le moins, concevoir un doute sur la régularité de son commerce ;

Que d'ailleurs une certaine négligence, pour légère qu'elle soit peut lui être reprochée du fait d'avoir laissé écouler plus d'un mois et demi depuis l'expiration de ses licences A et C, jusqu'à sa demande en obtention d'une licence mod. B.-

Attendu, en conséquence, que l'infraction examinée demeure établie telle qu'elle libellée à l'assignation ;

Qu'il échet cependant d'allouer au prévenu le bénéfice le plus large des circonstances atténuantes ;

QUANT A LA DEUXIEME PRÉVENTION : emploi de personnel de race blanche sans avoir préalablement informé le commissaire de district. (art. 9, al *2*) -

Attendu que l'article 9, alinéa *2* de l'Ordonnance-Loi du 14 Octobre 1918, par lequel l'assignation est motivée, est conçu comme suit : » Toute personne désireuse d'acquérir une « licence en fait la demande par écrit au « Commissaire de district. CETTE DEMANDE « doit indiquer les noms, prénoms, profession, « lieu et date de naissance du postulant et de « ses employés de race blanche dans l'établis- « sement pour lequel la licence est sollicitée. »

Attendu qu'incontestablement cet article érige en infraction le défaut de fournir, dans une demande de licence, les précisions prescrites au sujet des employés de race blanche dans l'établissement pour lequel la licence est sollicitée ;

Qu'un fait peut en effet, être l'objet de poursuites pénales et être réprimé par les tribunaux lorsque 1/ il porte atteinte à une loi congolaise qui ordonne ou prohibe certains actes ; 2/ tombe sous le coup d'une sanction pénale ;

Que toute violation de l'article 9 alinea 2, réunit ces conditions ; que, d'une part, cet article est rédigé en termes impératifs «la demande doit indiquer », énonçant ainsi un ordre formel du législateur, et que, d'autre part, il est sanctionn par l'article 14 du même contexte qui formule en bloc les peines frappant toutes les infractions à l'ordonnance ;

Qu'en conséquence, est punissable, sur la base de cet article, quiconque sollicitant une licence, ne satisfait pas à l'ordre du législateur concernant les diverses indications à fournir dans sa demande écrite au commissaire de district ;

Mais attendu que l'article 9 de l'Ordonnance-Loi du 14 Octobre 1918 quel que soit l'angle sous lequel on l'envisage, ne contient pas l'ordre du législateur aux débitants d'alcool de solliciter l'autorisation de l'autorité, ni pour engager et utiliser des employés nouveaux, ni pour modifier la composition de leur personnel, au cours de la licence ;

Que, si cet article prescrit aux patrons et employeurs de faire au commissaire de district certaines indications au sujet de leur personnel de race blanche, il prend soin de préciser avec une netteté qui ne laisse pas de place à la discussion, le moment où et la façon dont ces indications seront fournies ;

Qu'en effet, ces indications doivent être portées DANS LA DEMANDE ECRITE par laquelle une licence est sollicitée ; elles ne peuvent donc se concevoir qu'en cas et à raison de semblable demande :

Qu'en conséquence l'élément matériel de l'infraction à l article 9, alinea 2 consiste dans une véritable lacune de la demande écrite adressée au commissaire de district en vue de l'obtention d'une licence pour le commerce et le débit des boissons alcoliques ;

Que, des lors, l'infraction à l'article 9, alinea 2, est subordonnée au concours de trois conditions : 1/ introduction d'une demande écrite ; 2/ existence de l'engagement du personnel blanc au moment où la demande est introduite ; 3/ omission, soit dolosive soit simplement fautive, dans cette demande, des indications prescrites par la loi ;

Que réciproquement, il ne peut être question de semblable infraction lorsqu'une de ces circonstances fait défaut, notamment dans le cas où le personnel de race blanche est engagé postérieurement à l'introduction de la demande ou lorsque, comme en l'occurence, le commerce et le débit des boissons alcooliques sont exercés sans aucune licence ;

Attendu que les faits reprochés au prévenu, étant manifestement en dehors de l'article 9, alinea 2, ne peuvent y être rangés par une interprétation extensive ;

Que certes le Juge peut, même en matière répressive, faire usage de l'interprétation large d'un texte lorsque les motifs de la loi le commandent ;

Cons. G. App. Eville, 3/ 7/1928 ; Revue Jur. C. B. 1928, p. 270.)

Mais qu'il ne peut par analogie de motifs, étendre un texte pénal d'un cas prévu à un autre qui ne l'est pas ;

Qu'agir de la sorte, ce ne serait pas interpréter la loi ce serait la faire ;

QUANT A LA TROISIEME PREVENTION :

Défaut d'entreposer les boissons alcooliques ou de les remettre a l'administrateur territorial à l'expiration des licences et sur le refus de l'autorité de les renouveler. (art. 13 ;

Attendu que l'article 13 de l'Odonnance-Loi du 14 Octobre 1918, ordonne à l'intéressé en cas de retrait d'une licence, d'entreposer ou de remettre à l'administrateur territorial les boissons qui sont en sa possession et dont la licence couvrait le commerce ou le débit ;

Attendu qu'il paraît oiseux, en l'occurence, de raisonner sur la différence entre « le refus » et le « retrait » des licences ;

Que, si pareille différence réside incontestablement dans la nature des choses et est, au surplus, expressément consacrée par le texte, il n'en est pas moins certain que, dans l'article 13 de l'Ordonnance-Loi, l'expression « retrait d'une licence » est prise lato sensu et vise non seulement le retrait proprement dit mais aussi le refus de renouvellement d'une licence ;

Qu'en effet, l'identité des situations créées par ces deux actes devait amener le législateur a leur appliquer la même règle ;

Attendu que, dans l'un et l'autre cas, des stocks importants de boissons alcooliques peuvent subsister dans les magasins du commerçant brusquement privé de licence ;

Que la loi a pour but, d'une part, de prévenir la vente illicite et clandestine de ces stocks et, d'autre part, de faire acte d'équité en permettant au propriétaire de récupérer la contre-valeur de ses marchandises ;

Que l'article 13 satisfait à ce double objet en portant, outre une prescription de dépôt qui est d ordre public, une autorisation de vente ou de réexportation qui est d intérêt privé ;

Attendu qu'il serait injuste et antijuridique de priver, par une interprétation étroite, le commerçant auquel le renouvellement de sa li-

cence est refusé d'un bénéfice qui est accordé à celui qui est l'objet d'une mesure bien plus grave: le retrait de la licence ;

Mais attendu que les motifs de la loi, tout en commandant une interprétation large de l'expression « retrait d'une licence », ne permettent cependant pas d'y comprendre le refus qui, étant limité à certaines espèces de licences, n'a pas pour effet de mettre un terme au commerce licite de celui qu'il concerne ;

Qu'il serait excessif et frustratoire d'obliger un commerçant à entreposer ses boissons alcooliques ou a les réexporter lorsqu'il est certain que, malgré le refus de renouvellement de sa licence, il pourra néanmoins continuer l'exercice de son commerce ;

Attendu qu'en l'espèce l'autorité administrative, simultanément, par un seul et même acte, fit connaître au prévenu sa décision de refuser le renouvellemeut des licences dont il était muni et lui suggéra de solliciter une licence d'un autre modèle, en remplacement des anciennes et de nature à lui assurer des droits égaux ou même plus étendus ;

Qu'en conséquence cette décision de l'autorité ne peut être considérée comme impliquant un retrait de licence au sens de l'article 13 de l'Ordonnance-Loi discutée ;

Attendu qu il résulte de ce qui précède que la deuxiéme et la troisieme infraction mises à charge du prévenu ne sont pas demeurées établies ;

Attendu qu'aux termes de l'article 14, alinea 2 de l'Ordonnance-Loi du 14 Octobre 1918, les boissons ayant fait l'objet de la contravention seront en outre saisies et confisquées ;

Attendu que cette disposition, d'ordre exceptionnel, est de stricte interprétation et ne peut donc être étendue à des boissons autres que celles qui ont fait l'objet de l'infraction dont le prévenu s'est rendu coupable ;

Attendu que, parmi les trois infractions mises à charge du prévenu par l'assignation introductive d'instance, une seule est retenue par le Tribunal: celle d'avoir illicitement débité des boissons alcooliques entre les dates du 10 Juin et du 2 Août 1928 ;

Qu'en conséquence seules les boissons alcooliques qui ont fait l'objet de ce débit sont sujettes à confiscation ;

Attendu que, suivant Proces-verbal du Commissire de Police Minet 164 bouteilles de boissons diverses ont été saisies dans l'établissement de Kipushi ;

Que cette saisie fut opérée le 7 Août 1928;

Que la licence mod B. du prévenu date du 2 Août 1928 ;

Qu'en conséquence les boissons saisies faisaient partie d'un stock réguliérement détenu par A. N. et étaient destinées aux commerce et débit régulièrement exercés par lui en vertu de la licence susmentiônnée ;

Attendu qu'aucun élèment de l'instruction n'apporte la preuve de ce que ces boissons auraient fait l'objet du débit illicite exercé entre le 10 Juin le 2 Août 1928 ;

Que d'ailleurs le simple fait de leur détention antérieure au 2 Août 1928. s'il était établi, ne suffirait pas pour en justifier la confiscation, puisque, A. N. ainsi qu'il a été exposé plus haut, avait le droit de conserver les boissons alcooliques acquises par lui sous le régime des anciennes licences mod. A et C. en vue d'en faire le commerce ou le débit sous le couvert de la licence nouvelle mod. B.

Attendu que ces boissons à défaut de preuve qu'elles ont fait l'objet du débit illicite susvisé, ne peuvent être confisquées ; qu'il échet d'ordonner la mainlevée de la saisie pratiquée sur elles ;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement.

Vu les articles 90 à 94, 96 99 du c. pénal L. I; L'Ordonnance Loi du 14 Octobre 1918, sur le régime des boissons alcooliques ; le décret du 11 Juillet 1923 formant code de procédure pénale ;

Reçoit l'appel du Ministère-Public en la forme ;

Met à néant le jugement a quo ;

Condamne le prévenu A. N. du chef de la premiére infraction mise à sa charge, mais avec le bénéfice le plus large des circonstances atténuantes, à une amende de UN FRANC, majorée de 9 décimes, soit DIX FRANCS. fixe à un jour la servitude pénale subsidiaire à subir en cas de non paiement dans le délai légal ;

L'acquitte du chef de la deuxiéme et de la troisiéme infraction mises à sa charge ;

Ordonne la mainlevée de la saisie des boissons alcooliques spécifiées au procesverbal de constat Minet ;

Siégeaient Messieurs Jentgen. Président, Vroonen et DePauw. Juges assesseurs ; de Lannoy Ministere - Public.

OBSERVATIONS (1)

Dans le système de cette jurisprudence, l'exploitant d'un établissement de débit de boissons alccoolique qui, sans autorisation préalable de l'autorité administrative, engage du personnel de race blanche, AU COURS DE L'EXERCICE DE SA LICENCE, ne commet pas d'infraction. D'aprés un jugement émanédu même tribunal (Ministère P. c/ Ph.. en date du 22/1/1929 ; Revue juridique du Congo Belge 5me année, publié ci-après) la personne de race blanche qui exerce un emploi au service de l'exploitant de pareil établissement n'est pas tenue de se munir d'une licence. Il résulte de la combinaison de ces deux jugements que ni l'exploitant ni l'employé n'est punissable lorsque, pendant toute la période qui va du jour de la délivrance d'une licence à celui de son expiration, du personnel de race blanche a été employé sans passer par le contrôle de l'autorité.

On peut de demander si cette interprétation, du reste conforme au texte, ne révèle pas une lacune de l'ordonnanc-loi du 14/10-19218. Il est, en effet, incontestable que le but de cette ordonnance - loi est de soumettre le commerce et le débit des boissons alcooliques à un contrôle étroit et stricte de l'autorité administrative et, en envisageant ce but secundum subjectam materiam, à n'en autoriser le débit que par des personnes offrant des garanties sérieuses de moralité. La volonté du législateur serait donc enfreinte si les débitants pouvaient impunément soustraire leur personnel, ne fût-ce que temporairement, à ce contrôle Dès lors, la loi ne devrait - elle pas prescrire aux débitants de solliciter l'autorisation préalable de l'autorité, chaque fois qu'ils désirent engager et utiliser des employés nouveaux ou modifier la composition de leur personnel de race blanche, que ce soit au moment où ils demandent la licence ou bien durant l'exercice de la licence accordée ?

On pourrait objecter qu'il existe un moyen de suppléer au défaut de précision du texte Aux termes de l'articie 9, alinéa 2, le postulant d'une licence est obligé, sous peine de sanctions sévères, de faire dans sa demande, des indications très détaillées au sujet des personnes de race blanche qu'il désire employer dans son établissement. Cette prescription suffit pour assurer le contrôle de-l'autorité au moment de la délivrance des licences ; et, comme celles-ci ne sont valables que pour un an, pour en assurer le renouvellement périodique, d'année en année Pour maintenir l'efficacité de son contrôle durant l'année de validité des licences, l'autorité peut, sur la base des déclarations lui faites par le postulant, limiter le droit de celui-ci d'employer du personnel de race blanche à telles personnes désignées dans la demande ou, défaut de désignation faite par le postulant, au seul titulaire de la licence. Ce pouvoir de l'autorité administrative de limiter les licences, quant au droit d'engager du personnel de race blanche, est un corollaire forcé de la mission de contrôle lui confiée par l'article 9, alinéa 2. Si pareilles limites ont été apportées au droit du titulaire, celui-ci ne peut les violer sans enfreindre l'article 6 et s'exposer aux sanctions pénales prévues par l'article 14 de l'ordonnance-loi En effet, faire le commerce et le débit des boissons alcooliques en dehors des termes de la licence, c'est les faire sans licence.

Toujours est-il que semblable contrôle administratif risquerait d'être énervé par un retour toujours possible de la jurisprudence ; son efficacité ne serait assurée que s'il reposait sur un texte formel.

P. J.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

(au dégré d'appel)

22 janvier 1929

Ministére Public c/ P. PH.

I. RÉGIME DES BOISSONS ALCOOLIQUES - **Vente** A CRÉDIT - BOISSONS SERVIES PAR UN EMPLOYÉ - ABSENCE DE VOLONTÉ DE S'ASSOCIER A L'OCTROI DU CRÉDIT - ABSENCE D'INFRACTION

II. RÉGIME DES BOISSONS ALCOOLIQUES **Exécution** D'UN EMPLOI AU SERVICE DE L'EXPLOITANT D'UN ÉTABLISSEMENT DE DÉBIT DE BOISSONS ALCOOLIQUES - FAIT DISTINCT DE L'EXPLOITATION ET DE L'ENGAGEMENT DU PERSONNEL FAIT RÉGI PAR LE DROIT COMMUN

III. REGIME DES BOISSONS ALCOOLIQUES - **Cumul** DE LA QUALITÉ D'EMPLOYÉ AVEC CELLE D'EXPLOITANT - QUESTION DE FAIT.

1/ L'employé qui, dans un débit de boissons alcooliques, sert des boissons vendues à crédit n'est pas punissable comme auteur de l'infraction prévue par l'ordonnance - loi Kat. du 16/4/ 1918.

Il n'est pas coupable de participation à cette infraction, à moins qu'il n'ait eu la volonté de s'associer à l'octroi du crédit.

2/ Le fait de remplir un emploi au service de l'exploitant d'un établissement de débit de boissons alcooliques est distinct de celui d'exploiter l'établissement et de celui d'engager du personnel.

Il est régi par le droit commun de la liberté, sauf la répression des infractions commises à l'occasion de son exercice.

3/ Le simple fait de remplir un emploi au service du titulaire d'une licence ne suffit pas pour faire écarter « de plano » dans le chef de l'employé, une prévention d'exploitation d'un débit de boissons alcooliques sans licence.

Si une personne cumule, avec la qualité d'employé, celle d'exploitant, elle doit être munie d'une licence en son nom.

La question de savoir si semblable cumul existe est de fait et, en conséquence, abandonnée à l'appréciation souveraine du juge, qui la tranche, dans chaque cas, d'après les circonstances.

Vu la procédure à charge du prévenu pour avoir, 1/ à Elisabethville, dans le courant de l'année 1927, en tant que tenancier d'un établissement servant habituellement au débit de boissons, cédé celles-ci journellement à crédit.

(Ord. Gouv. Kat. 16 avril 1918)

2°/ dans les mêmes cirsonstances de temps et lieu, exploité un débit de boissons sans être muni de la licence réglementaire. (Ord. Gouv. Gén. 14 octobre 1918.)

Vu le jugement du tribunal de district du Haut Luapula en date du 7 mars 1928, condamnant le prévenu du chef de l'infraction à l'ordonnance du Gouverneur du Katanga en date du 16 avril 1918, à une amende de quarante francs augmentée de nonante décimes, soit quatre cents francs, ou en cas de non paiement à une servitude pénale subsidaire de quatre jours ; le renvoyant du chef de l'infraction prévue par l'ordonnance du Gouverneur Général en date du 14 octobre 1918,

Vu l'appel de ce jugement interjetée par le ministrère Public par acte daté du 9 mai 1928 ;

Vu la notification de cet appel et l'assigation au prévenu ;

Ouï le ministère Public en ses réquisitions ;

Ouï le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui-même, et par un fondé de pouvoir spéciale agréé par le tribunal ;

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

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause, notamment de l'instruction faite à l'audience, que, dans les circonstances de temps et de lieu reprises à l'assignation, le prévenu a, pendant environ deux mois, assisté la dame V. daus le débit de boissons alcooliques que celle-ci pratiquait dans son établissement dénommé « Bodega du Centre ; »

Attendu qu'il demeure établi, d'une part, que le débit des boissons alcooliques dans le « Bodega du Centre » était autorisé au nom de la dame V. T. conforment à la licence modèle B, n° 5, datée du 1 février 1927 ; mais que le prévenu n'était muni de, ni même n'avait sollicité, une licence en son nom ;

Que, d'autre part, des boissons alcooliques vendues aux clients à crédit ont été servies par le prévenu ;

Attendu que ces faits ont servi de fondement à une double prévention : 1) avoir cédé des boissons alcooliques à crédit (ord. Kat. 16-4/1918' ; 2/ avoir exploité un débit de boissons sans être muni de la licence réglementaire. (Ord. Loi du 14 octobre 1918 ;)

Qu'il y a lieu d'examiner séparément chacune de ces préventions ;

I./ Cession à crédit de bolssons alcooliques.

Attendu qu'il importe, tout d'abord, de vérifier en quelle qualité le prévenu a prêté son assistance à la dame V.

Attendu que, lors de l'interrogatoire auquel il fut soumis par le magistrat instructeur, ainsi que devant le premier juge, P. a déclaré avoir été l'associé de la dame précitée ;

Que cependant, à l'audience de ce tribunal, il a énergiquement contesté cette qualité et a prétendu n'avoir fait que donner un coup de main à la tenancière ;

Que les seules affirmations du prévenu, d'ailleurs contradictoires, ne suffisent pas pour éclairer le tribunal sur ce point ;

Attendu qu'il est constant qu'il n'a pas existé de société légalement reconnue entre la dame V. et le prévenu ;

Que, d'autre part, aucun élément de la cause n'autorise l'hypothèse d'une association de fait entre ces personnes ;

Attendu qu'il n'y a pas d'associés en dehors, soit d'une société légalement reconnue, soit, pour le moins, d'une association de fait ;

Qu'en conséquence, le tribunal ne peut qualifier l'assistance prêtée par P. à la dame V. que d'aide bénévole et gratuite ou de services salariés ;

Que, dans l'un et l'autre cas, cette assistance, conférait au prévenu la qualité de « employé » au sens large que comporte ce terme dans l'article 9, al. 2, de l'ordonnance loi du 14 octobre 1918 ;

Attendu que l'infraction sous examen exige, dans le chef de son auteur, le concours de deux éléments matériels : a) le fait du débit de boissons alcooliques, b) l'octroi d'un crédit au consommateur ;

Attendu que le rôle des employés dans un établissement affecté au débit de boissons alcooliques se borne généralement au transport des consommations et de l'argent payé du comptoir aux tables des clients et vice versa, ainsi qu'à certaines besognes accessoires ;

Mais que les modalités du paiement.- au comptant au à crédit, - relèvent des relations entre les clients et le tenancier et sont déterminées par celui-ci ;

Qu'en conséquence P. en sa qualité d'employé, ne pouvait ni donner, ni refuser du crédit aux consommateurs ;

Que dès lors, l'infraction, telle qu'elle est libellée à l'assignation, manque de base ;

Mais attendu que le tribunal est saisi des faits de la prévention et n'est en rien lié par la qualification y donnée par le Parquet ;

Que c'est à ces faits que le juge doit s'attacher pour les examiner sous toutes les faces qu'ils comportent ;

Qu'il échet, en l'occurrence, de vérifier si le prévenu peut être inculpé de participation à la vente à crédit de boissons alcooliques, infraction dont l'auteur principal serait la dame V.

Attendu qu'il est de l'essence de toute participation d'être consciente et volontaire ;

Qu'elle suppose donc une association de volontés en vertu de laquelle tous les participants poursuivent un but commun et posent des actes dans le dessein de produire telle infraction déterminée ;

Attendu qu'en l'occurrence rien ne prouve que P. à supposer même qu'il ait su que les boissons servies par lui étaient vendues à crédit, ait eu la volonté de s'associer à l'octroi du crédit ;

Qu'en conséquence, la prévention de participation au débit de boissons alcooliques, à crédit, ne peut être retenue à sa charge ;

II./ Débit de boissons alcooliques sans licence.

Attendu qu'il découle des éléments de la cause et notamment des déclarations faites à l'audience par le prévenu que celui ci, en assistant la dame V. à débiter des boissons alcooliques, n'était pas muni d'une licence en son nom et que, d'autre part, la licence V. ne portait aucune mention relative à l'emploi de personnel de race blanche ;

Attendu qu'il échet d'examiner si, dans cette conjoncture, P. s'est rendu coupable d'infraction à l'ordonnance-loi du 14 octobre 1918 (art. 6) en pratiquant sans autorisation, le débit des boissons alcooliques ;

Attendu que, de prime abord, on pourrait admettre l'affirmative en argumentant comme suit : « le commerce et le débit de « boissons «alcooliques sont interdits en principe ; ils ne peu- « vent être pratiqués qu'en vertu d'une autorisa- « tion préalable constatée par licence (art. 6) ; « la licence est personnelle et établie au nom de « celui qui en fait la demande (art. 8) ; ergo, la « licence a un caractère strictement restrictif et « personnel et ne peut, à défaut d'une mention « spéciale, couvrir l'emploi de personnel de race « blanche, ni les actes de ce personnel.

Mais attendu que raisonner de la sorte, c'est confondre et entremêler plusieurs ordres

d'idées parfaitement distincts et soumis à des règles diverses ;

a/ l'exploitation d'un débit de boissons alcooliques,
b/ l'engagement de personnel pour cette exploitation,
c/ exécution d'un emploi au service de l'exploitant.

Attendu que l'exploitation de l'établissement est seule soumise à une autorisation préalable constatée par licence ;(-art. 6)- ;

Que l'engagement du personnel est placé sous un régime spécial, réglé par les articles 9, al. 2 et 10, 1° pour ce qui concerne le personnel de race blanche, et par l'article 11, 1°, quant au personnel qui n'est pas de race blanche ; -Trib. Elisabethville 23 10-1928 ; Ministère Public contre A. N.- publié ci dessus p. 56.

Que ces deux faits n'ont rien de commun l'un avec l'autre ;

Que le fait enfin de remplir un emploi au service de l exploitant d'un établissement de débit de boissons alcooliques est, à son tour, distinct de celui d'exploiter l'établissement et de celui d'engager du personnel tant par l'objet qu'il vise que par la personne qui en est l'auteur ; qu'étant radicalement différent des deux autres faits, il ne peut leur être assimilé pour l'application des dispositions légales prescrites à leur égard ; que, n'etant pas réglementé par le législateur, il reste sous l'empire du droit commun de la liberté sauf la répression des infiactions commises à l'occasion de son exercice ;

Attendu que soutenir qu'il faut être muni d'une licence pour remplir un emploi au service de l'exploitant d'un débit de boissons alcooliques, c'est blesser à la fois le texte et l'esprit de l'ordonnance loi du 14 octobre 1918: c est blesser le texte parce que, aux termes clairs et précis de l'article 6, la licence n'est requise que pour l'exercice du commerce et du débit ; c'est heurter l'esprit parce que c'est aboutir à cette consquence paradoxale et contraire à l'usage courant, de soumettre à la licence les fonctions de simple garçon de café, voire l'accomplissement de besognes purement auxillaires,

Attendu toutefois, que le simple fait d'être employé au service du titulaire d'une licence ne sùffit pas pour faire écarter « de plano », dans le chef de cet employé une prévention d'exploitation d'un débit de boissons alcooliques sans licence ;

Qu'il est en effet, parfaitement concevable et il arrive que le titulaire d'une licence, cessant l'exploitation personnelle de son établissement en charge un de ses employés ;

Que, si tel est le cas, la personne chargée de l'exploitation du débit, sans cesser d'être employé, devient débitant et, de ce fait, doit être munie d'une licence en son nom ;

Attendu en conséquence, que, pour statuer sur une prévention de débit de boissons alcooliques sans licence par un employé de race blanche, le tribunal doit examiner si les faits reprochés au prévenu constituent l'exercice de ce débit ou s'ils ne sont que des actes d'assistance à l'exploitant de l'établissement ;

Que cette quetion est de fait et, partant, abandonnée à l'appréciation souveraine du juge qui la tranche, dans chaque cas, d'après les circonstances ;

Attendu qu'il est demeuré établi, en l'occurrence, que l'exploitation du débit de boissons alcooliques fut pratiquée par la dame V. et dans son établissement dénommé « Bodega du Centre ; »

Que ce débit était régulièrement autorisé par la licence modèle B, N° 5 du 1er février 1927 ;

Que le prévenu se bornait à assister l'exploitant en remplissant des fonctions de garcon de café ;

Que, dès lors, la prévention mise à sa charge ne peut être retenue par le tribunal ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL

Statuant contradictoirement.

Vu l'ordonnance - loi du 14 octobre 1918 sur le régime des boissons alcooliques ; le décret du 11 juillet 1923 formant code du procédure pénale ;

Reçoit l'appel du Ministère Public en la forme ;

Met à néant le jugement a quo ;

Acquitte le prévenu ; Met tous frais et dépens à charge de la Colonie ;

Siégaient Messieurs Jentgen, Président ; Vroonen et De Pauw, assesseurs ; de Lannoy, Ministère Public.

BIBLIOGRAPHIE

La Revue Juridique du Congo Belge vient de plier les deux premiers fascicules du *Répertoire de la Jurisprudence Congolaise* oeuvre de Monseur A. Sohier Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville.

Les lecteurs de cette revue ont été avertis de cette publication par le bulletin de souscription joint au numéro du mois de septembre dernier.

L'ouvrage est soigneusement imprimé sur dsux colonnes ; il emprunte le format de la Revue Juridique du Congo Belge.

La présentation adoptée par l'auteur est approximativement celle du répertoire de Jamar. Les matières sont traitées méthodiquement par ordre alphabétique, divisées et subdivisées rationnellement en chapitres bien distincts, en sorte que la recherche des décisions qui y sont relatées est extrèmement facile.

Il est inutile que nous insistions sur la valeur à la fois scientifique et pratique du Répertoire de la Jurisprudence congolais : Il était bien nécessaire, nous écrit Mr. Gohr, l'éminent directeur de la Revue de Doctrine et Jurlspru dence coloniale.

C'est, peut-on dire un dictionnaire complet que doit posséder tout juriste s'occupant des affaires coloniales.

Nous rappelons à nos lecteurs que l'exemplaire du Répertoire coûte cent francs, que la souscription peut etre faite :

Au Secretaire Trésorier de la Société d'études juridiques B. P. 465 Elisabethville ou à Monsieur Luyssen conseiller à la Cour représentant de la Société à Léopoldville ou à Monsieur Verstraete, Substitut du Procureur du Roi, representant de la Société pour la Belgique, rue du Gén ral Van Merlen 27 à Anvers.

Jos. Derriks.

CHRONIQUE

Dans le Monde Judiciaire

Par arrêtés royaux du 21 janvier, un important mouvement a été réalisé dans la magistrature.

Monsieur Sooghen, conseiller suppléant à la cour d'appel d'Elisabethville, est promu conseiller effectif, en remplacement de Mr Andreiu fin de carrière. Il est remplacé par Mr de Lannoy, Procureur du Roi d'Elisabethville, et celui-ci par Mr Bours, substitut du Procureur du Roi.

Monsieur Devaux, juge président de Buta, devient substitut du procureur général d'Elisabethville, au lieu de Mr Magotte, qui à l'administration centrale du Ministère des Colonies. Mr Devaux est remplacé à Buta par Mr J. M Jadot, en place duquel Mr Jamoulle devient procureur du roi de Coquilhatville.

Mr Leynen, substitut du procureur général de Léopoldville est nommé conseiller à Léopoldville suite à la demission de Mr Crêvecoeur ; il a comme successeur au parquet général Mr Guébels, au lieu duquel Mr Michaelis est promu juge-president d'Elisabethville.

Mr le juge Campill devient juge président de Luebo ; M M. les substituts Pholien et Dessent respectivement procureurs du roi de Boma et Léopoldville.

Par suite du départ de Mr Bours pour Elisabethville, les fonctions de procureur du roi d'Albertville sont assurées temporairement par M le substitut Geudevert ; les fonctions de juge président d'Albertville, que celui-ci remplissait seront faites provisoirement par Mr Jamoulle, en même temps que celles de juge-président et conseiller Juridique du Ruand-Urundi ; Mr Jamoulle restera à Usumbura jusqu'à l'arrivée de son remplaçana Mr Daloze tandis que la direction du parquet de Cdquilhatville reste provisoirement assurée par Mr Tinel

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5ème Annee Elisabethville, 1er Mars 1929 No. 3

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Organe mensuel de Doctrine Jurisprudence et Documentation.

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques, B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE.

DROIT FISCAL BELGE. - Impôt sur le revenu. Société anonyme - taxe sur les dividendes - bénéfices coloniaux. (Cassation 21 janvier 1928) page 66

RÉGIME FONCIER. Perception des droits de mutation - Valeur réelle.- (Appel Elisabethville 1er décembr 1928 ; première instance Elisabethville) 66

RÉGIME FONCIER.- Perception des droits de mutation - Sens des mots : valeur réelle - Droits du Conservateur des titres fonciers - (Cour d'Appel Elisabethville 17 mars 1928 ; première instance 26 juillet 1928) 68

DROIT COMMERCIAL - Gace sur fonds de commerce - Faillite - demande d'annulation du gage (Cour d'Appel de Léopoldville 19 février 1929) 70

DROIT CIVIL Marque de fabrique - Cession ; concitions de validité (Tribunal de première instance Elisabethville 12 novembre 1928) 77

DROIT PÉNAL. - Ordre a suivre par le juge dans l'examen des défenses. Compétence. - Fardeau de la preuve d'une cause de justification (Cour d'appel de Léopoldville 7 fèvrier 1929) 79

RÉGIME MINIER. Droit pénal en matiere réppressive - action civile. Action téméraire et vexatoire. Condamnation. aux frais Solidarité (Tribunal de première instance d'Elisabethville 15 janvier 1929). 82

DROIT PÉNAL. Participation criminelle lésions involontaires. - (Tribunal Première-instance d'Elisabethville 26 février 1929). 90

DOCUMENTATION. 91

CHRONIQUE.

Société d'Etudes juridiques. 96

DANS LE MONDE JUDICIAIRE. 96

MINISTÈRE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE 7, Place Royale, Bruxelles

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

Comité de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
MAES, président de la Cour d'Appel de Léopoldville et VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M. F. de LANNOY, conseiller à la Cour, et L. BRUNEEL, avocat ;
Secrétaire-Trésorier : A. THIENPONDT, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du S. C. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE.

La collection des 3 premières années, moins quelques numéros épuisés, est en vente au prix de 150 frs ; la 4e année au prix de 75 frs. La Revue a édité aussi le REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 frs dans les mêmes conditions que la revue.

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

JURISPRUDENCE

CASSATION (2e ch.) 21 janv. 1929.

PRÉS. M. MASY. - AV. gén. M. GESCHÉ.

(Administration des finances c. la Société Minière du B. C. K.

DROIT FISCAL. - **Impôt sur les revenus.**- SOCÉTÉ ANONYME - TAXE SUR LES DIVIDENDES. - COLONIE DU CONGO - BÉNÉFICES COLONIAUX.- TAUX DE TROIS POUR CENT.

La taxe mobilière frappant les revenus d'actions qui correspondent à des bénéfices obtenus dans la colonie et qui ont été attribués ou mis en payement depuis le 30 mars 1923 et avant le 1er janvier 1926, est non de deux p. c, mais aux termes de la loi du 21 juin 1927, cette taxe est de trois p. c.

LA COUR

Ouï M. le Conseiller Rolin en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, Avocat général ;

Sur le moyen unique, pris de la violation du *littera* B de l'article 2 de la loi du 28 mars 1923 remplaçant l'article 34, § 2, des lois coordonnées des 29 octobre 1919 et 3 août 1920 sur les impôts sur les revenus, de l'article 34, § 1er, des dites lois coordonnées, complété par l'article 2, *littera* A, de la loi du 28 mars 1923, de l'article 5, alin a 2, de la loi du 21 juin 1927 et des articles 1319, 1320 et 2 du Code civil, en ce que l'arrêt attaqué, après avoir décidé qu'il y avait lieu à application de la taxe mobilière fixe à 2 p. c. le taux de la dite taxe sur les dividendes distribués depuis le 30 mars 1923, en se basant sur § 2 de l'article 34 des susdites lois coordonnées, modifié par le *littera* B, de l'article 2 de la loi du 28 mars 1923, alors que la dispoition ainsi modifiée ne s'applique pas aux dividendes correspondant aux bénéfices réalisés dans la colonie et que la loi du 21 juin 1927, par son article 5, alinéa 2, fixe à 3 p. c. le taux de la taxe mobilière applicable aux dits dividendes :

Attendu que l'arrêt attaqué statue sur une réclamation de la société défendendesse, formée le 27 avri 1925, tendant notamment au remboursement d'une somme versée par elle à titre de cotisation à la taxe mobilière frappant les revenus d'actions qui correspondent à des bénéfices obtenus dans la colonie et qui ont été attribués ou mis en payement depuis le 30 mars 1923 et avant le 1er janvier 1926 ; que, d'après l'arrêt, le taux de la taxe mobilière sur ces dividendes est de *deux* p. c. ;

Attendu qu'aux termes de la loi du 21 juin 1927, modifiant et completant les lois cordonnées concernant les impôts sur les revenus, la taxe mobilière est réduite à *trois* p. c. précisément sur les revenus de la catégorie susmentionnée (art. 5)

Attendu que le juge du fond avait à faire application de cette disposition, en vigueur au moment où était prononcé l'arrêt attaqué ; que celui-ci y contrevient en decidant ce qui est rappelé ci-dessus ;

Par ces motifs casse l'arrêt attaqué, mais en tant seulement qu'il décide que le taux de la taxe mobilière est de 2 p. c. sur les dividendes de l'exercice social 1923 de la société défenderesse, correspondant à des bénéfices obtenus dans la colonie et qui ont été attribués ou mis en payement depuis le 30 mars 1923 et avant le 1er janvier 1926 ; **ordonne** que le présent arrêt sera transcrit sur les registres de la Cour d'appel de Bruxelles et que mention en sera faite en marge de la décision partiellement annulée ; **condamne** la défenderesse aux dépens ;

Renvoie la cause devant la Cour d'appel de Gand.

OBSERVATIONS

Cet arrêt de la Cour de Cassation a paru dans le numéro du Journal des Tribunaux du 3 février 1929, colonne 78. Il casse un arrêt de la Cour d'Appel de Bruxelles du 6 avril 1928, publié dans le n° 2 de cette revue, février 1929, page 34.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

1 décembre 1928

(Première espece.)

Première instance Elisabethville

26 juillet 1928.

Crédit Foncier c/ Conservateur Titres Fonciers.

REGIME FONCIER. DROIT FISCAL.

PERCEPTION, DES DROITS DE MUTATION. - VALEUR REELE EXPRIMEE DANS L'ACTE.

Le conservateur des titres fonciers doit percevoir le droit de mutation sur la valeur exprimée dans l'acte quand il estime que cette valeur n'est pas inférieure à la valeur réelle.

Attendu que l'appel interjeté le quinze Septembre 1928 contre le jugement prononcé entre parties le 26 Juillet 1928, par le Tribunal de première instance d'Elisabethville est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que le Conservateur des Titres Fonciers à régulièrement perçu au voeu de la loi les droits de mutation sur la valeur qui a été exprimée dans l'acte par l'appelante ;

Que l'appelante n'invoque même pas à l'appui de son assignation le fait qu'elle aurait commis dans l'expression du prix d'achat une erreur quelconque qui aurait entraîné une perception exagérée de droits, ou encore que le Conservateur des Titres Fonciers s'est trompé dans le calcul des droits à acquitter ;

Qu'au contraire l'appelante avoue qu'elle a payé le prix indiqué qui est réel, en raison de circonstances exceptionnelles ; qu'elle est donc en aveu d'avoir exprimé dans l'acte la valeur réelle à laquelle elle avait acquis le bien.

Attendu que le Conservateur des Titres Fonciers n'estimant pas cette valeur inférieure à la valeur réelle n'a pas réclamé un supplément de droits à l'appelante ;

Qu'ainsi l'appelante et l'intimée ont en l'espece épuisé les modes les légaux leur réservés pour la fixation des droits de mutation ;

PAR CES MOTIFS :

et ceux non contraires du premier Juge.

LE COUR.

de l'avis conforme de Monsieur le Procureur Général A. Sohier.

Reçoit l'appel en la forme,

CONFIRME LE JUGEMENT DONT APPEL.

Condamne l'appelante aux dépens d'appel liquidés à la somme de 640 francs.

Siégeaient Messieurs : Jos Derriks, Président Sooghen et Michaélis, conseillers, Sohier, Procureur Général.

Plaidaient : Mtres Jamar et Vroonen.

JUGEMENT.

Attendu que par exploit en date du 19 juin 1928 la société anonyme Crédit Foncier Africain, ayant son siège social a Bruxelles et un siège d'opération à Elisabethville, ou elle est legalement représentée par Monsieur V. V. a assigné la Colonie du Congo Belge en la personne de Monsieur le Conservateur des Titres Fonciers à Elisabethville à comparaitre devant ce Tribunal pour s'y voir et entendre condamner à lui rembourser une somme de onze mille quatre cent quatre vingt six frances quatre centimes indument perçue à titre de droit proportionnel sur le transfert de trois parcelles de terrain, sises a Likasi et acquises du sieur L. avec les intérêts a 8 °/° sur la dite somme de onze mille quatre cent quatre vingt six francs quatre centimes depuis le jour du paiement 12 mai 1928 les dépens, sous réserve d'augmenter le montant de la demande en cours d'instance ; entendre dire le jugement exécutoire par provision nonobstant tous recours ;

Attendu que par acte passé le 21 mai 1928 par devant Monsieur le Conservateur des Tittres Fonciers, la demanderesse acheta au sieur. Lora trois parcelles de terrain sises a Likasi, portant les nos. 73-75-et 76 du plan de lotissement de cette agglomeration ;

Attendu que, conformément au decret du 31-2-1926 qui fixe les droits à payer à la Colonie, à l'occasion des transactions immobilières, la demanderesse fut invitée par le Conservateur des Titres Fociners à certifier par une déclaration dument signée la valeur de chaque immeuble objet de la transaction ;

Qu'en effet l'article 2 du Décret prévoit, outre des autres droits fixes a payer à la Colonie, un droit proportionnel de quatre francs par cent francs de la valeur de toute propriété immobilière dont la mutation est opérée ;

Que le Conservateur des Titres Fonciers eut pu se dispenser de faire signer cette déclaration, celle ci n'étant requise des parties au nom desquelles le certificat doit être dressé que si la valeur de l'immeuble n'est pas déterminée dans le titre destiné à la création du nouveau certificat d'enregistrement ;

Néanmoins la demanderesse certifia que la valeur de chacun des trois immeubles qu'elle achetait était de trois cent vingt frs au mètre carré ;

Cette valeur déclarée être celle des immeubles au 21 mai 1928, c'est à dire au moment même ou l'enregistrement des actes par le Conservateur des Titres Fonciers était requis, fut acceptée par le Conservateur et il perçut donc les droits proportionnels sur la dite valeur sans observation, soit sur quatre cent trente sept mille

mille cinq cents francs valeur déclarée : 17500 francs.

Attendu que certes l'action en répétition de l'indu existe dans la législation du Congo Belge au profit de quiconque paye par erreur à n'importe qui même au fisc, ce qu'il ne doit pas ;

Que l'action est donc recevable ;

Que cependant, ici, il n'y a pas eu paiement indu ;

Qu'en effet il n'y a pas eu de la part de la demanderesse erreur sur les éléments imposables qu'elle a soumis a l'appréciation du fisc ni sur la réalité, ni sur la nature de l'acte de transmission, ni sur la situation des immeubles, ni sur leur superficie, ni sur le chiffre qu'elle a indiqué comme en étant le prix ;

Qu'à supposer comme le prétend la demanderesse qu'elle ait commis une erreur dans l'appréciation de la valeur réelle des immeubles achetés, le Conservateur qui seul fixe le droit à payer, sur les bases legales qui lui sont fournies, prétend bien n'en avoir point commis ;

Il a scrupuleusement suivi toutes les formalités légales et n'a commis aucune erreur ni dans l'établissement, ni dans la perception du droit dont la quotite est bien celle fixée par la loi pour les actes de la nature même de celui qui lui a été présenté ;

L'action de la demanderesse tend en réalité à se voir octroyer le droit que l'article 8 du décret du 31-3-1928 ne donne qu'au seul conservateur : celui de discuter la déclaration des valeurs taxées ;

Elle vante sa propre erreur dans cette déclaration ; mais elle perd de vue que la valeur des immeubles transmis n'est pas livrée a son appréciation mais seule ment à celle du fisc dans le cas de l'espèce a été absolument régulière : le droit a donc été perçu sans erreur aucune, sur la valeur réelle des biens acquis par l'acquéreur, au moment de la demande d'inscription.

Une taxe régulièrement perçue sur déclaration d'une valeur ne peut être indéfiniment soumise a des retours d'opinion, toute subjective de l'imposable : tout droit régulièrement perçu le doit rester.

La demande n'est donc point fondée.

Attendu quant à la demande reconventionnelle de dommages intérêts introduite par la Colonie qu'il n'est pas démontré que l'action lui intentée soit téméraire ou vexatoire.

Que la défenderesse trouvera d'ailleurs dans le seul prononcé du jugement une satisfaction amplement suffisante ;

PAR CES MOTIFS.

Et nonobstant toutes conclusions plus amples ou contraires

LE TRIBUNAL :

Entendu le Ministère public en son avis conforme.

Déboute la demanderesse.

La laisse avec tous les frais et dépens.

D boute la défenderesse de son action reconventionnelle.

Dit le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tous recours et sans caution.

Siégeait M. Guebels Juge-Président.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

17 mars 1928.

(Deuxième espèce.)

Première instance d'Elisabethville

26 juillet 1928.

Crédit Foncier c| Conservateur Titres Fonciers.

RÉGIME FONCIER. DROIT FISCAL.

PERCEPTION DES DROITS DE MUTATION. SENS DES MOTS « VALEUR REELLE » -- RECHERCHE DE CETTE VALEUR- DROITS DU CONSERVATEUR DES TITRES FONCIERS.

La valeur réelle d'un immeuble n'est pas nécessairement la valeur d'achat exprimée dans l'acte encore que le prix payé apparaisse comme sincère.

En cas de doute le recours à l'expertise s'impose

Le Conservateur des titres fonciers qui a le droit d'évaluer les immeubles vendus ne peut si l'expertise révèle une valeur réelle plus grande que celle de son évaluation, réclamer le droit sur la différence entre son chiffre et celui de l'expert.

Attendu que l'appel relevé par le Crédit Foncier Africain des Jugements rendus par le Tribunal de première Instance d Elisabethville, les cinq, douze et vingt-six janvier 1928, en cause d'entre parties, est régulier en la forme ;

Que l'appel du premier de ces jugements qui est préparatoire, n'est pas recevable ;

Qu'il en est de même du second, ordonnant la production des livres de commerce tenues par le Crédit foncier, jugement, qui d'ailleurs fut exécuté ;

Attendu, en ce qui concerne le troisième jugement ordonnant une expertise pour déterminer la valeur des immeubles aliénés soumis à une taxe de mutation de 4 °/° au profit de la Colonie, que l appel en est est recevable ;

Attendu que le débat se déroule, en instance d'appel, autour du sens à donner à l'expession » valeur réelle » employée par le législateur dans l'art. 8 du décret du 31 Mars 1926, et que le recours devant cette juridiction n'est motivé que par le fait que le premier Juge n'admit pas comme valeur réelle le prix le plus élevé obtenu de plusieurs immeubles vendus et achetés sans l'ombre d'une fraude à la suite des publications répétees dans le journal local provoquant des offres de la part des acheteurs éventuels.

Attendu que si l'on peut considérer dans l'espèce comme une présompton sérieuse que le prix de vente des dits immeubles soit le juste équivalent de leur valeur réelle, il n'en est pas moins possible qu'il en soit autrement ;

Qu'en effet, des circonstances temporaires, de courte durée, peuvent influer sur la valeur des immeubles dans une ville à développment rapide comme Elisabethville, telles par exemple la diminution subite des crédits par les organismes bancaires, la réalisation en bloc de parcelles dispersées pour une somme globale relativement importante, etc ;

Que c'est donc avec raison que le premier juge a estimé que la Loi de l'offre et de la demande ne doit pas être considérée dans certaines circonstances comme l'unique source d'indication de la valeur réelle des immeubles et qu'il est préférable en cas de doute de recourir même d'office à l'expertise ;

Attendu que l'appelante et l'intimé sont d'accord pour des raisons personnelles de désigner comme expert avec la même mission, M F. M. Candidat-Notaire à Elisabethville au lieu et place de M. T et sollicitent cette substitution de la Cour ;

Qu'il y a lieu de faire droit à cette demande pour les raisons de convenance invoquées ;

PAR CES MOTIFS

Le Ministère-Public représenté par Monsieur le Substitut du Procureur Général Magotte entendu en son avis conforme

Statuant contradictoirement et écartant toutes conclusions plus amples ou contraires.

Dit non recevable l'appel relevé des jugements des cinq et douze Janvier 1928.

Reçoit en la forme l'appel relevé du jugement du 26 janvier dernier et confirme ce jugement quant au fond.

Le réforme en tant qu'il a désigné Monsieur T. en qualité d'expert ; nomme à la même qualité et avec même mission M. M. Fr. Candidat Notaire à Elisabethville.

Met les frais de cette instance à charge de la partie appelante, ces frais liquidés à la somme de trois cents francs.

Siégeaient Messieurs : Jos Derriks Président, Andréiu et Salkin Conseillers J. Magotte Substitut du Procureur Général ; Plaidaient Mtres Jamar et Vroonen.

En suite de cet arrêt, le Tribunal de première instance a rendu le jugement suivant ;

Attendu que l'objet de la demande introduite par la Colonie du Congo Belge par son exploit du 13 decembre 1927 est la condamnation de la défenderesse au paiement d'un supplément de droits évalués par le Conservateur des Titres Fonciers a vingt un mille quatre cent septante huit francs et que la défenderesse a refusé de payer, les intérêts a 8 °/° l'an sur cette somme depuis l'assignation jusqu'au jour du paiement, les frais et dépens de l'instance, le jugement exécutoire par provision nonobstant toutes voies de recours.

Que le litige fait déja l'objet de trois jugements de ce Tribunal et d un arrêt confirmatif de la Cour d'Appel du Katanga ;

Que l'expert désigné par la Cour a déposé un rapport dont la conclusion est que la valeur des terrains litigieux n'est ni de 800. 000 francs ni de 1 343.700 ce dernier chiffre étant l'evaluation du Conservateur, mais de 1.353.300 francs ;

Que la défenderesse conclut mais sans qu'il soit opportun d'y faire droit, à ce que le Tribunal donne comme nouvelle ou supplémentaire mission a l'expert de donner la valeur réelle des immeubles achetès par elle non plus en évaluant chaque parcelle séparément mais en donnant une évaluation globale de toutes les parcelles qui ont été cédées par un même acte ;

Que la défenderesse prétend que chacune des parcelles achetées par elle subit une dévalorisation de 10 °/° du fait qu'elles sont achetées globalement, c'est à dire que la valeur réelle de plusieurs parcelles acquises globalement est sensiblement de 10 °/° supérieure à la somme des valeurs réelles de chacune prise separément.

Que par là, la défenderesse commet une fois de plus l'erreur de confondre de prix de l'acquisition des quatre parcelles, qui lui peut changer suivant qu'elle est globale ou détai lée, avec la valeur de ces parcelles qui elle ne peut pas changer ;

L'acquisition globale peut être en effet moins couteuse parce qu'écartant nombre d'amateurs ; cependant la valeur des parcelles ne change pas, même si l'acquéreur global les a de ce fait à meilleur compte : or c'est cette valeur seulement qui nous intéresse. Et il est clair sous cet angle, que la valeur globale de quatre parcelles équivaut au total obtenu par l'addition de leur valeur particulière ;

Attendu quant à la demande supplémentaire de la Colonie de porter a vingt deux mille cent trente deux francs les droits a percevoir encore de la défenderesse, alors que le Conservateur les a fixés a vingt un mille quatre cent septante huit francs, il y a lieu pour le Tribunal de s'en tenir a ce dernier chiffre par ce que n'étant en rien tenu par les rapports des experts qu'il commet, il tient l'évaluation du Conservateur des Titres Fonciers comme juste et raisonnable ; l'article 8 réserve d'ailleurs expressément au Conservateur des Titres Fonciers une action pour obtenir la condamnation des parties au paiement de tous droits proportionnels quelconques, mais de ceux seulement etablis sur la base de l'évaluation qu'il a faite ; il n'est pas recevable à poursuivre la condamnation sur un chiffre supérieur.

L'action qui lui est donnée n'est autre chose qu'une garantie pour le contribuable qui refuse de s'incliner devant l'évaluation unilatérale du fisc.

Le fisc a une action dans la limite de son interêt qui est de percevoir uniquement d'après son évaluation : rien en lui est du au dela, puisque le droit n'est du que sur cette évaluation pour autant que la juridiction civile se prononce conformément ;

Attendu que l'action est donc en état de recevoir sa solution définitive et qu'il n'y a lieu d'y surseoir.

PAR CES MOTIFS

Et nonobstant toutes conclusions plus amples ou contraires

LE TRIBUNAL

Entendu le Ministère public en son avis.

Dit pour droit que la valeur imposable, dans la transmission des immeubles dont s'agit dans le litige est bien celle fixée par le Conservateur des Tritres Fonciers.

Fait par conséquent droit à sa demande et condamne la défenderesse à la somme de vingt un mille quatre cent septante huit francs. les interêts a 8 °/° depuis le jour de la demande.

Condamne la défenderesse à tous les frais et dépens de l'instance.

Déboute la demanderesse du supplément de sa demande introduite après l'expertise, parce que non recevable ;

Dit le présent jugement exécutoire nonobstant toutes voies de recours.

Plaidaient les mêmes.

OBSERVATION

Voir Revue de Droit et Jurisprudence du Katanga IIIè année page 34.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

19 février 1929.

Crégéco c/ D. et V. et la faillite E. p.

DROIT COMMERCIAL : GAGE SUR FONDS DE COMMERCE - FAILLITE - DEMANDE D'ANNULATION DU GAGE.

BASE DE L'ACTION : VIOLATION PAR LE CRÉANCIER GAGISTE.

1/ DE L'ARTICLE 65 LIVRE III DU CODE CIVIL.

II/ DE L'ARTICLE 8 DU DÉCRET DU 12 JANVIER 1920.

DIFFÉRENCES FONDAMENTALES ENTRE LES DEUX MOYENS :

I/ CONDITIONS D'APPLICATION DE L'ARTICLE 8 DU DÉCRET DU 12 JANVIER 1920

2°/ ACTION PAULIENNE - NÉCESSITÉ D'UNE FRAUDE RÉELLE.

III/. VIOLATION DE L'ARTICLE DEUX ALINÉA 2 DU DÉCRET DU 12 JANVIER 1920 SUR LE GAGE DU FONDS DE COMMERCE.

SIGNIFICATION ET PORTÉE DE LA LIMITE A 50 % DE LA VALEUR DES MARCHANDISES EN STOCK.

ETENDUE DES DROITS DU CRÉANCIER GAGISTE SUR FONDS DE COMMERCE, DU DÉBITEUR ET DE SES AUTRES CRÉANCIERS SUR LES MARCHANDISES, PROPRIÉTÉ DU DÉBITEUR.

Bien que l'action en nullitée de la constitution du gage sur fonds de commerce, fondée sur la connaissance par le créancier du mauvais état des affaires du débiteur présente des analogies certaines avec l'action paulienne, en ce sens tout au moins que la connaissance par le créancier gagiste du fonds du mauvais état des affaires de son débiteur impliquera généralement en fait la connaissance du tort qu'il cause aux autres créanciers ; il n'est pas moins vrai que le demandeur en nullité agissant en vertu de l'article 8 du décret du 12 janvier 1920 n'est tenu de prouver que la connaissance par le créancier de la mauvaise situation du débiteur, tandis que la partie qui exerce l'action révocatoire doit faire la preuve du concert frauduleux du débiteur et du créancier gagiste et du préjudice causé à la masse par le nantissement du fonds ;

L'application de l'article 8 exige donc d'une part l'existence du mauvais état des affaires du débiteur lors de la constitution du nantissement en faveur du créancier et d'autre part la connaissance de cet état par le créancier au moment de la formation du gage.

Le mauvais état des affaires doit s'entendre d'une situation réellement compromise, un état précurseur certain d'une prochaine et inévitable cessation de paiement, ne présentant plus de chances raisonnables de relèvement.

La connaissance de cet état est une question de fait laissée à l'appréciation des tribunaux (En l'espèce ces éléments n'existent pas).

L'ignorance où se trouvait le créancier lors de la constitution du gage sur le fonds de commerce relativement à la véritable situation de ses débiteurs et sa conviction du relèvement de leurs affaires à la suite de de l'ouverture de crédit leur consentie excluent (en principe) dans son chef toute fraude et suffiraient à justifer le rejet de l'action paulienne.

Sauf le cas de fraude au préjudice des droits de la masse des créanciers ou de certains d'entre eux le débiteur peut disposer de ses biens à son gré, ce droit ne peut être restreint que par une prescription formelle de la loi ou par des conventions particulières entre parties.

L'article 2 alinéa 2 du décret du 12 janvier 1920 se borne à restreindre le privilège ou le droit de préférence du créancier gagiste sur fonds de commerce à la moitié de la valeur des marchandises en stock.

Cela n'annule pas son droit de disposer à son gré du restant de ses marchandises non gagées par ce moyen ; d'en constituer d'autres gages sur fonds de commerce, d'autres nantissements, ni de les vendre.

Revu l'arrêt rendu par la Cour en son audience du 11 décembre 1928, ordonnant la communication des pièces réclamées par l'appelant et joignant les causes inscrites sous les numéros 460 et 486 du rôle, ayant pour objet les jugements rendus par le tribunal de première instance de Boma les 7 janvier et 21 avril 1928, le premier entre la societé du Crédit général du Congo dite le Crégéco et le curateur à la faillite E et P. le second entre les mêmes parties et en outre la firme V. créanciers de la faillite et frappés tous les deux d'appel par le Crégeco par actes du 4 frévrier et du 12 juillet suivant ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu, sur le fond, que par acte en date du 26 décembre 1925 enregistré le 4 janvier 1926 au greffe du tribunal de première instance de Boma, la firme E. & P. a donné en gage son fonds de commerce comprenant le stock de ses marchandises jusqu'à concurrence de 50 % de leur valeur, à la banque du Crédit général du Congo dite « Crégéco, » dûment agréée pour ce genre d'opérations conformément à l'article 7 du décret du 12 janvier 1920 ;

Attendu que ce gage était consenti pour toutes dettes quelconques et spécialement pour sûreté et garantie du solde débiteur à charge d'E. & P de l'arrêté final du compte des parties, jusqu'à concurrence d'une somme totale de 500.000 francs ;

Attendu que par un second acte du 29 janvier 1926, E. & P. consentirent un deuxième gage au Crégéco auquel ils remirent en nantis-

sement un lot de marchandises déterminées sorties de leurs magasins de Thysville, d'une valeur d'environ deux cent mille francs ;

Attendu qu'un jugement rendu par le tribunal de première instance le 23 mars 1926 prononça la faillite de la firme E. & P. et reporta au 6 février précédent l'époque de la cessation des paiements ;

Attendu que par jugement du 7 janvier 1928, le même tribunal déclara nul et non avenu, pour incompatibilité légale avec la limite fixée à 50 % de la valeur des marchandises par l'article premier du décret du 12 janvier 1920 au gage du fonds de commerce, la constitution faite le 29 janvier 1926 d'un second nantissement sur marchandises, déterminées en faveur du Crégéco déjà nanti du fonds par le gage du 26 décembre 1925 ;

Attendu que le 5 mars 1928, la firme V agissant en sa qualité de créancière de la faillite E. et P. assigna la banque du Crédit général du Congo devant le tribunal de Boma aux fins d'annulation du nantissement sur le fonds de commerce ; que par exploit du 21 mars elle fit sommer le curateur d'intervenir dans l'instance et de prendre fait et cause tant pour elle même que pour la masse créancière et que par jugement en date du 21 avril 1928, le tribunal statuant sur les actions conjointes du curateur et de la firme V. déclara également nul et sans effet à l'égard de la masse créancière le gage sur fonds de commerce consenti au Crégéco par E. & P.

SUR L'APPEL PAR LE CREDIT GÉNÉRAL DU CONGO TANT CONTRE LE CURATEUR A LA FAILLITE QUE CONTRE LA FIRME *V. & C°* DU JUGEMENT DU 21 AVRIL 1928 :

Attendu qu'il résulte des pièces de la procédure que V. & C° ont poursuivi la nullité du gage litigieux en vertu de l'article 65 du Code civil, pour avoir été constitué par E. & P. en faveur du Crégéco en fraude des droits de leurs autres créanciers tandis que le curateur demanda l'annulation du même gage par application de l'article 8 du décret du 12 janvier 1920 pour avoir été consenti au profit d'un créancier ayant connaissance du mauvais état des affaires du débiteur ;

Attendu que le premier juge confondant en une seule et même action, l'action révocatoire intentée par V. & C° et la demande en nullité par le curateur en tant que cette demande était fondée sur la constitution du gage en faveur d'un créancier connaissant le mauvais état des affaires du débiteur et estimant à tort que la nullité comminée pour cette dernière cause par l'article 8 in fine du décret du 12 janvier 1920 ne formait qu'une application de l'action paulienne et avait le même fondement juridique que celle-ci, accueillit les conclusions des deux parties demanderesses et déclara nul et sans effet le nantissement contesté ;

Attendu que si ces deux actions présentent manifestement, des analogies certaines en ce sens tout au moins que la connaissance par le créancier gagiste du fonds du mauvais état des affaires de son débiteur impliquera généralement en fait la connaissance du tort qu'il cause aux autres créanciers, il n'est pas moins vrai d'autre part que le demandeur en nullité agissant en vertu de l'article 8 in fine du décret du 12 janvier 1920, n'est tenu de prouver que la connaissance par le créancier de la mauvaise situation du débiteur, tandis que la partie qui exerce l'action révocatoire doit faire la preuve du concert frauduleux du débiteur et du créancier gagiste et du préjudice causé à la masse par le nantissement sur le fonds ; que les deux actions sont nettement distinctes en conséquence en ce qui concerne les éléments de fait qui leur servent de fondement juridique direct et immédiat et la preuve à rapporter par le demandeur ;

Attendu qu'il importe dans ces conditions d'annuler le jugement a quo en tant qu'il a considéré comme ne formant qu'une seule et même action, la demande en nullité du gage par le curateur en vertu du décret du 8 janvier 1927 et la demande en nullité du même nantissement par V. & Ce. par application de l'article 65 du Code civil, et d'examiner séparément le fondement de ces deux actions ;

Attendu qu'il y a lieu de mettre également à néant le chef de la décision entreprise annulant en outre le nantissement conformément au prescrit de l'article 8 du décret du 12 janvier 1920 pour avoir été consenti dans les 10 jours qui ont précédé l'époque déterminée par le jugement déclaratif de la faillite comme etant celle de la cessation des paiements ;

Attendu que ce chef de la décision entreprise est fondé sur une erreur de fait manifeste ; qu'il résulte en effet des documents produits et qu'il n'a pas été contesté que le nantissement du fonds de commerce enregistré au greffe du tribunal de Boma le 4 janvier 1926 a été consenti par E. & P. le 26 décembre 1925 et que le jugement du même tribunal prononçant la faillite

le 23 mars 1926 a fixé la cessation de paiements au 6 du mois de février ;

« Sur L'action en Nullité Fondée sur l'article 8 in Fine du Decret du 12 Janvier 1920 »

Attendu qu'aux termes de l'article susdit le gage sur fonds de commerce est nul relativement à la masse, lorsqu'il est consenti depuis l'époque déterminée par le tribunal comme étant celle de la cessation des paiements ou dans les dix jours qui auront précédé cette époque ou au profit d'un créancier ayant connaissance du mauvais état des affaires du débiteur ;

Attendu qu'il échet donc d'examiner pour la solution de la question en examen: 1°- la portée qu'il y a lieu d'attribuer aux termes « mauvais état des affaires du débiteur » dont se sert le décret sur le gage du fonds de commerce ; 2°- l'existence de cet état lors de la constitution du nantissement en faveur du Crégéco et 3°- pour le cas où le mauvais état des affaires d'E. & P. serait établi, la connaissance de cet état par le Crégéco au moment de la formation du contrat de gage ;

Attendu qu'en frappant de nullité au même titre le gage consenti pendant la période suspecte et celui donné au créancier ayant connaissance du mauvais état des affaires du débiteur quelle que soit d'ailleurs dans ce dernier cas la date de la constitution du gage et son antériorité à la cessation de paiement fixée dans la suite par le jugement déclaratif de la faillite, le législateur qui attribue les mêmes effets aux deux cas qu'il prévoit envisage une situation également grave dans l'un comme dans l'autre cas ;

Attendu que si la loi présume que le créancier, nanti pendant la pérfode suspecte, a connu la cessation des paiements telle qu'elle a été fixée dans la suite par le jugement déclaratif de la faillite ou par jugement ultérieur tandis qu'elle met à charge du demandeur en annulation la preuve que le créancier ayant obtenu son gage antérieurement à la période suspecte, avait connaissance du mauvais état des affaires du débiteur, l'état de cessation des paiements judiciairement déterminé, ou le mauvais état pré existant ne visent en fait qu'une même situation désespérée ;

Attendu en d'autres termes qu'il ne pourrait suffire pour constituer le mauvais état des affaires prévu par le décret sur le gage du fonds de commerce. d'une gène passagère ou d'une crise momentanée pouvant aboutir à la faillite dans le cas où le débiteur ne pourrait trouver de crédit pour résister mais qu'il faut une situation réellement compromise, un état précurseur certain d'une prochaine et inévitable cessation des paiements et ne présentant plus de chances raisonnables de relèvement ;

Attendu que dans le cas où l'on admettrait la nullité du gage consenti à un débiteur se trouvant dans une situation même très difficile mais non compromise d'une façon irrémédiable et laissant des espérances sérieuses de reprise de ses affaires, l'on aboutirait en pratique à neutraliser complètement le fonctionnement du gage sur fonds de commerce institué par le législateur dans l'intérêt général des négociants ;

Attendu en effet que le rôle des établissements de crédit qui doivent être agréés spécialement par le gouvernement pour être autorisés à accepter des gages sur fonds de commerce, et offrent, qui de ce chef toutes les garanties nécessaires contre les abus, consiste précisément à assister les négociants non seulement pour développer leurs affaires, mais pour traverser les crises et les difficultés auxquelles toute entreprise commerciale se trouve exposée, et que ces tablissements se refuseraient comme de juste, à prêter l'aide de leur crédit dans les situations difficiles ou leur soutien est le plus utile et souvent indispensable, lorsque les crédits ordinaires devenus insuffisants, le commerçant se touve dans la nécessité d'engager son fonds pour sauver son entreprise ;

Attendu qu'il faudrait donc en tout cas, pour l'application de l'article 8 du décret du 12 janvier 1920. une situation équivalente à la cessation de paiement ou dénotant la prochaine et inévitable survenance de celle-ci ;

Attendu que cette interprétation s'impose d'autant plus que celui qui prend un gage sur fonds de commerce n'agit pas seulement dans le but de se garantir en raison de la prorogation d'un crédit déjà accordé antérieurement, mais consent fréquemment, moyennant ce gage, à faire de nouveaux crédits pour soutenir le commerçant dans ses difficultés ;

Attendu en fait, qu'il n'est nullement établi qu'à l'époque où E. & P. ont consenti au Crégéco par acte du 26 décembre 1925 un gage sur leur fonds de commerce, la situation des débiteurs était désespérée au point que leur faillite tout en pouvant être retardée par l'intervention de l'appelant était devenue effectivement inévitable dans un avenir plus ou moins prochain ;

Attendu qu'il y a lieu d'admettre avec les conclusions prises en instance d'appel par les intimés que le total de l'encours tiré, comprenant les traites souscrites par E. & P. et escomptées ou cédées à la Banque du Congo belge par les tireurs, se montait à cette époque à environ 1.300.000 francs ; mais que le débit à la Banque du Crédit Général du Congo pour solde de compte courant et risques d'escompte de traites acceptées ou cédées, ne dépassait pas à cette même époque le total de 242.525 francs ainsi qu'il résulte des explications fournies par la partie appelante et n'atteignait nullement le total de 660.000 francs allégué par la partie intimée ;

Attendu qu'il est établi d'autre part que pour ce total d environ 1.600 000 francs de dettes les débiteurs possédaient pour plus de 120. 000 francs de marchandises en magasin, des immeubles valant plusieurs centaines de mille francs ainsi que le mobilier et l'outillage de leurs différentes entreprises ;

Attendu qu'il est à observer à cet égard, qu'à la date du 11 avril 1927 et après des réalisations de marchandises dans des conditions particulièrement désavantageuses et d'importants frais de liquidation, le curateur évalue encore l actif à 1.934 444 francs contre un passif de 2.050 000 francs ;

Attendu que s'agissant d'une firme dont l'activité antérieure avait démontré la valeur et les possibilités, la situation ne se présentait donc nullement comme définitivement compromise ou en mauvais état dans le sens de l'article 8 du décret du 12 janvier 1920 ;

Attendu qu'en fut-il autrement encore n'est il nullement établi que le Crégéco aurait eu connaissance à l'époque de la constitution de son gage de la situation réelle de ses débiteurs et de son degré de gravité ;

Attendu qu'il ne suffit pas en effet de la simple affirmation par l'intimé que l'appelant a dû connaître les engagements importants d'E. & P. à la Banque du Congo belge pour admettre comme prouvé que ces engagements lui étaient effectivement connus ;

Attendu qu'il est certain par contre que d'autres commerçants ont continué à faire crédit à E. & P. durant les mois de décembre 1925 et janvier 1926 ainsi qu'il résulte des traites souscrite à cette époque par cette firme et escomptées par les tireurs à la Banque du Congo belge ; que les dates d'échéances aux mois de mars et avril de ces traites renseignées sur la liste produite permettent de remonter à la date de leur création, les effets étant généralement payables à trois mois de date ;

Attendu qu'il n'est guére croyable d'ailleurs que si la Banque du Crédit Général du Congo n'avait pas eu pleine confiance dans le relèvement des affaires d E. & P. elle aurait ouvert à cette firme de nouveaux et importants crédits dépassant largement en fin de compte son gage sur fonds de commerce même augmenté du gage sur marchandises déetrminées lui consenti dans la suite ;

Attendu qu'il est à souligner en outre que le curateur de la faillite E. et P. était si bien convaincu de la validité du nantissement sur fonds de commerce que dans son rapport présenté à l'assemblée des créanciers tenue le 5 août 1927, soit près d'un an et demi après l'ouverture de la faillite et après avoir pu réunir toute la documentation comptable nécessaire et tous les renseignements utiles pour établir la situation de décembre 1925, il conclut à la validité indiscutable de ce nantissement et constate qu'à l'époque de sa constitution tous les commerçants de Matadi avaient confiance dans la bonne marche des affaires d'E. & P. et continuaient à leur vendre des marchandises à crédit ;

Attendu que le même curateur, concluant le 11 novembre suivant devant le tribunal de première instance de Boma aux fins d'entendre annuler le gage sur marchandises déterminées remises en possession du Crégéco, fonde uniquement la nullité de ce deuxième nantissement sur son concours avec le gage préexistant sur le fonds de commerce, reconnaissant ainsi une seconde fois la validité du gage consenti en premier lieu ;

Attendu qu'il serait inadmissible dans ces conditions, et à supposer que l'état des affaires d'E. & P. ait été réellement mauvais au point d'annoncer la faillite, lors de la constitution du gage sur le fonds de commerce, de retenir pour établi que le Crégéco aurait connu cette situation alors qu'il n'est rapporté aucune preuve de cette connaissance et qu'il résulte d'autre part de toutes les circonstances de la cause qu'il a eu pleinemenet confiance dans

cette firme comme tous les commerçants qui ont continué à lui faire crédit jusqu'en janvier 1926 ;

Attendu qu'il est vainement objecté d'autre part que le mandataire du Crégéco aurait reconnu à l'assemblée des créanciers du II avril 1927 qu'il connaissait la mauvaise stuation de E. &. P. au mois de septembre 1925 ; que les termes du procès- verbal de cette assemblée n'ont pas la portée d'aveu que l'intimé entend leur attribuer ;

Attendu qu'il en est de même des conclusions de première instance de l appelant où il est déclaré par ce dernier qu'il n'ignorait pas en janvier 1926 que la firme se trouvait momentanément dans une situation difficile ;

Attendu qu'il n'a jamais été soutenu par le Crégéco qu'il ne connaissait pas la gêne passagère de E. & P. mais qu'il dénie que la situation de ceux-ci était gravement compromise, conteste de même qu'il aurait connu toutes obligations envers la banque du Congo belge et que la partie demanderesse en nullité du gage contesté n'a pas rapporté la preuve contraire qui lui incombait ;

« Sur l'action Paulienne Poursuivie par V. & Cᵉ », attendu que les considérations qui précèdent au sujet de l'ignorance où se trouvait le Crégéco lors de la constitution du gage sur le fonds de commerce relativement à la véritable situation des débiteurs, et de sa conviction sincère du relèvement de leurs affaires à la suite de l'ouverture de crédit leur consentie excluent toute fraude dans son chef et suffiraient pour justifier le rejet de l'action révocatoire ;

Attendu qu'il importe toutefois de vérifier l'allégation par les intimés que le Crégéco a uniquement voulu assurer par ce gage le paiement de sa créance antériere sur E. & P.

Attendu que non seulement cette allégation est démentie par le contrat de gage lui même qui prévoit expressément que le nantissement garantira le paiement du solde final du compte courant des parties dont le montant se fixera suivant les opérations à venir ; mais que le mal-fondé des arguments que V. & Cᵉ ont développés à l'appui de leur soutènement et qui manquent d'ailleurs de pertinence ou ne reposent que sur des suppositions non autrement établies, résulte à toute évidence des transactions mêmes conclues à la suite des gages litigieux entre le Crégéco et ses débiteurs ;

Attendu qu'il appert en effet des documents que malgré le gage sur fonds de commerce et le gage ultérieur de 200.000 francs sur des marchandises déterminées, la créance, non couverte par une garantie quelconque, du Crégéco à charge d'E et P. lors de la déclaration de faillite était équivalente à peu de chose près au montant de la créance avant la formation du premier nantissement ;

Attendu que les faits ainsi constatés sont plus démonstratifs que toutes argumentations fondées avant tout sur l'atfirmation sans preuve d'un but préjudiciable aux autres créanciers du débiteur et qu'il s'en dégage nettement que loin d'avoir voulu sauver sa créance préexistante par des garanties obtenues au préjudice de V. & Cᵒ ou des autres créanciers de la masse, le Crégéco a épuisé là presque totalité des sûretés lui consenties au moyen du gage sur le fonds et en outre du gage ultérieur sur marchandises déterminées, par des avances nouvelles faites à ses débiteurs pour le relèvement de leurs affaires et dans l'espoir apparemment fondé au mois de décembre 1925 et janvier et février 1926 de les voir surmonter les difficultés qu'il considérait comme simplement passagères ;

Attendu qu'il n'y eut donc pas de fraude en l'espèce ni de la part du débiteur ni de la part du créancier gagiste que la consititution du gage n'a pas été faite par E. & P. pour avantager le Crégéco ni par l'appelant pour obtenir des sécurités au détriment des autres créanciers et au mépris de leurs droits ; que le nantissement n'impliquait par lui-même aucun préjudice pour ces derniers mais que dans les conditions où il a été consenti par le débiteur et accepté par le créancier gagiste, il était destiné au contraire à relever les affaires du premier dans l'intérêt de tous les créanciers chirographaires y compris le Crégéco lui-même pour sa créance préexistante au gage et dont la presque totalité est demeurée sans garantie en raison de l'absorption non seulement du gage sur le fonds mais également du gage postérieur sur marchandises déterminées par les nouvelles avances consenties ;

Attendu que l'action en nullité du curateur comme l'action révocatoire de V. & Cᵒ se trouvent donc l'une et l'autre dénuées de fondement et qu'il échet dès lors de mettre à néant le jugement a quo qui les a accueillies à tort, et de débouter les intimés de leurs demandes originaires ;

SUR L'APPEL PAR LE CURATEUR, DU JUGEMENT DU 7 JANVIER 1928 :

Attendu qu'il est établi que par suite des avances faites ou des paiements effectués par le Crégéco pour E. & P. après la constitution du gage sur le fonds de commerce au 26 décembre 1925 pour un montant total de 500 000 francs. les sûretés consenties apparurent bientôt comme insuffisantes et que d'autre part les débiteurs sollicitaient de nouveaux et importants crédits pour le paiement des traites par eux souscrites à divers créanciers et détenues par la Banque du Congo Belge qui réclamait leur paiement ;

Attendu que le Crégéco consentit à augmenter nses avances moyennant la remise en nantissement dans les formes ordinaires du gage commercial d'un lot de marchandises pour la sûreté d'une créance de 200.000 francs ; que ce deuxième gage fut accordé par les débiteurs par acte du 29 janvier 1926 ;

Attendu que la demande par le curateur en annulation du second nantissement, est fondée uniquement sur la prétendue violation de l'article 2 alinéa 2 du décret du 12 janvier 1920 aux termes duquel le gage sur le fonds de commerce ne peut comprendre les marchandises en stock que jusqu'à concurrence de 50 °/° de leur valeur ; qu'il est soutenu par l'intimé qu'en ajoutant à son gage sur le fonds un second nantissement d'une valeur de 200.000 francs environ le Crégéco a dépassé la limite l gale autorisée par le décret susdit ;

Attendu que le curateur fait valoir à l'appui de son soutènement qu'en limitant en ce qui concerne les marchandises comprises dans le gage du fonds de commerce le privilège du créancier gagiste à 50 °/° de leur valeur, le législateur a entendu sauvegarder les intérêts des simples crèanciers chirographaires en laissant dans le gage commun de tous les créanciers du commerçant une partie sérieuse de ses marchandises, ainsi qu'il est dit dans le rapport fait au conseil colonial sur le projet et les discussions du décret du 12 janvier 1920 ;

Attendu qu'il est de principe que sauf le cas de fraude au préjudice des droits de la masse de ses créanciers ou de certains d'entre eux, le débiteur peut disposer de ses biens à son gré ;

Attendu que ce droit de libre disposition ne peut être restreint que par une prescription formelle de la loi ou par des conventions particulières qui forment la loi des parties ;

Attendu qu'en édictant que le gage du fonds de commerce peut comprendre les marchandises en stock a concurrence de 50 °/° de leur valeur l'article deux alinéa 2 du décret du 12 janvier 1920 englobe dans ce nantissement l'ensemble des marchandises en stock, et se borne à restreindre le privilège ou le droit de préférence du créancier gagiste à la moitié de la valeur de ces marchandises ;

Attendu que le fonds de commerce gagé au profit d'un premier créancier pourrait l'être valablement au bénéfice d'un second ou d'autres créanciers, dont les droits viendraient en ordre successif d'après le rang de priorité de leurs gages ;

Attendu en effet que les gages donnés sur un fonds déjà grevé d'un nantissement antérieur de même nature ne pourraient être considérés comme nuls en vertu de la « règle « nantissement sur nantissement » ne vaut, cette règle à la supposer fondée en droit ne pouvant être invoquée en cette matière où le débiteur reste en possession des choses gagées ;

Attendu que la seule restriction imposée par le législateur dans l article I alinéa 2 de son décret du 12 janvier 1920 aurait pour conséquence de limiter à la moitié de la valeur des marchandises l'ensemble des privilèges résultant des différents gages consentis et dont l'exercice serait règlé suivant la priorité d'enregistrement ;

Attendu d'autre part que si le gage sur fonds de commerce comprend toutes les marchandises à concurrence de 50 °/° de leur valeur, il n'a point pour effet de les frapper d'indisponibilité légale soit en tout soit en partie ;

Attendu que le débiteur pourra donc en principe disposer de tout ou partie de ses marchandises en faveur d'un tiers ou les distraire de son stock soit pour les vendre soit pour les donner en nantissement suivant les formes ordinaires du gage sur des objets déterminés ;

Attendu que semblable nantissement serait parfaitement valable au regard de la loi et ne pourrait être annulé par les tribunaux qu'à la demande du créancier gagiste du f nds, dans le cas où le second gage porterait atteint à ses sûretés en faveur du deuxième créancier nanti des marchandises remises en sa possession et qui

aurait agi de mauvaise foi ;

Attendu que la règle énoncée dans la maxime que nantissement sur nantissement ne vaut ne pourrait être invoquée davantage conret le créancier nanti dans les formes ordinaires d'une partie des marchandises distraites du fonds de commerce donné en gage, le gage du fonds ne comportant pas la possession par le cr ancier du stock de marchandises du débiteur ;

Attendu que si le gage ordinaire, portant sur une partie des marchandises retirées du fonds de commerce donné en nantissement, peut être consenti valablement en faveur d'un autre créancier, sauf au créancier nanti du fonds à en poursuivre l'annulation en cas de fraude de ses droits, ce gage donné conformément aux règles du droit commun au bénéficiaire même du gage sur le fonds n'est pas moins valable en dehors de toute disposition légale interdisant sa constitution ;

Attendu qu'il ne pourrait être soutenu en effet comme il a été admis par le premier juge conformément aux conclusions de l'intimé, qu'en se faisant consentir outre son gage sur le fonds un gage spécial sur une partie déterminée de marchandises distraites du fonds et mises en sa possession, le créancier méconnaîtrait la règle qui restreint le privilège résultant de son gage sur le fonds de commerce à la moitié de la valeur des marchandises ;

Attendu que la limite de 50 °/° ne concerne que la valeur des marchandises rentrant dans le gage du fonds, et que les marchandises données en nantissement suivant le droit commun sont en dehors du fond gagé, ou en d'autres termes que le législateur a restreint uniquement, en faveur des créanciers chirographaires, privilège résultant du gage sur le fonds en empêchant une moitié de la valeur des marchandises du débiteur d'être grevée de ce privilège, mais que cette moitié ainsi réservée exclusivement contre l'emprise des gages sur le fond, demeure sous l'empire du droit commun en ce qui concerne sa remise en nantissement ordinaire, soit au créancier déjà nanti du fonds soit à tout autre créancier ;

Attendu que loin de contredire à cette interprétation de l'article deux alinéa 2 du décret du 12 janvier 1920, le rapport fait au conseil colonial la confirme au contraire en disant qu'il convient de laisser dans le gage commun de ses autres créanciers, la moitié de ses marchandises « en magasin », signifiant nettement par là que les marchandises que le débiteur sort de ses magasins pour les donner en nantissemment suivant le droit commun a leur mise en la possession du créancier gagiste échappent au gage sur le fonds de commerce et à la restriction imposée exclusivement à ce gage d'un genre nouveau introduit dans la législation ;

Attendu qu'il importe donc également d'annuler le jugement a quo du 7 janvier 1928 et d'admettre la validité du deuxième gage consenti par E. & P. à la société du Crédit général du Congo ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Reçit en la forme les appels du Crégéco contre les jugements du tribunal de première instance de Boma des 7 janvier et 21 avril 1928, écartant toutes conclusions autres ou plus amples et rejetant comme dénuées de fondement et inopérantes en tout cas les fins de non recevoir déduites par le Crégéco de l'admission de son gage sur le fonds de commerce par le curateur à l'assemblée des créanciers de la faillite, statuant au fond, met à néant les décisions entreprises, dit pour droit que les gages consentis au Crédit général du Congo par E. & P. sur leur fonds de commerce à date du 26 décembre 1925 et sur un lot de marchandises déterminées à la date du 29 janvier 1928 ont été valablement constitués et sortiront tous leurs effets légaux à l'égard de la masse des créanciers de la faillite E. & P. déboute en conséquence le curateur de la dite faillite de ses actions en nullité et la firme V. & C° de son action révocatoire ; condamne le curateur qualitate qua à tous les dépens de première instance relatifs au litige formant l'objet du jugement du 7 janvier 1928 et aux deux tiers des dépens concernant la procédure terminée en première instance par le jugement, du 21 avril 1928 ainsi que des dépens d'appel, condamne la firme V. & Ce au surplus des dépens des deux instances ;

Siègeaient Messieurs Joseph Maes, président ; Eugène Jungers, conseiller ; Charles Luyssen, conseiller suppléant.

Plaidaient Mes Jeanty et Vande Kerckove.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHILLE.

12 novembre 1926.

G. c/ B.

DROIT CIVIL : MARQUE DE FABRIQUE - PORTÉE DU DECRET DU 26 AVRIL 1888 - PROPRIETE

DE LA MARQUE DE FABRIQUE - CESSION CONDITIONS DE VALIDITE.

Le dépôt régulier d'une marque de fabrique en assure la propriété au dépositaire. Le dépôt effectué postérieurement au nom d'une autre personne est impuissant à créer au profit de celle-ci un droit à l'usage exclusif de la marque aussi longtemps qu'elle n'anéantit pas la présomption légale existant en faveur du dépositaire antérieur.

La cession d'une marque de fabrique ne peut être valable et ne peut avoir d'effets « erga omnes» que si les intéressés ont suivi les prescriptions de l'arrêté du 27 avril 1888 sur la matière.

Vu l'exploit d'ajournement introductif d'instance du 30 julllet 1926 et les conclusions prises par les parties aux audiences des 2) août et 15 octobre 1926 ;

Attendu que la demande est recevable ; qu'il résulte, en effet, des diverses mentions insérées dans l'exploit que c'est bien le sieur B. qui est cité personnellement et que celui-ci a été assigné régulièrement puisqu'il n'a cessé d'être domicilié et d'avoir sa résidence à Elisabethville, où il a indubitablement conservé son principal établissement et sa demeure habituelle ;

Attendu, quant au fond du procès, qu'il est établi par les pièces dont les deux parties font état, la sincérité de ces pièces n'étant pas contestée, que le 18 novembre 1915 le sieur P. déposa conformément à la loi, la marque de fabrique « Cigarettes Bula Matari », que par sa déclaration du 10 juillet 1924 à l'Autorité compétente, il substitua la dénomination « Cigarettes Au drapeau belge » à l'appellation « Cigarettes Bula Matari », que le 12 juillet 1924, le sieur P. agissant en qualité de mandataire du sieur G. déposa au nom de celui-ci une marque identique à la sienne, que, de plus, le modèle annexé à cet acte de dépôt renseigne « Fabriquées par A. P. Elisabethville » ;

Qu'il ne peut, dès lors, être raisonnablement soutenu qu'il s'agit du dépôt d'une marque originelle et non d'un dépôt nouveau de la marque appartenant au sieur P.

Attendu que le dépôt effectué au nom du sieur G. est impuissant à créer à son profit un droit à l'usage exclusif de la marque, puisque, à cause de l'antériorité du dépôt fait au nom de P. celui-ci apparaît comme le propriétaire originaire de la marque, ce même à l'égard du sieur G. aussi longtemps que ce dernier n'anéantit pas cette présomption légale par la preuve d'une possession bona fide de la marque par son usage avant l'emploi par le sieur P. et le dépôt au nom de ce dernier ;

Que telle est bien la portée des dispositions combinées formant les articles deux et trois du Décret du 26 avril 1888 ;

Que le demandeur n'apporte pas la susdite preuve et n'allègue pas davantage que cette marque était tombée dans le domaine public, ce qui n'a évidemment pu se produire en l'espèce puisque le 10 juillet 1924, soit deux jours avant le dépôt au nom du sieur G. le sieur P. s'en reconnaissait encore le propriétaire au regard de la loi ;

Attendu que le dépôt au nom du sieur G eût même pu constituer une usurpation s'il n'avait été fait par le sieur P. propriétaire légal de la marque ;

Attendu qu'il est indubitable que cette marque fit l'objet d'une cession consentie par le sieur P. au profit du sieur G.

Attendu que cette cession n'a pu être régulière puisque, par jugement du 14 août 1924, confirmé par arrêt du 3 janvier 1925, l'acte du 20 juin 1924 en vertu duquel le sieur P. cédait tout son actif au sieur G. a été déclaré nul en tant que fait en fraude des droits du créancier R.

Que si le sieur G. soutenait que cette cession ne comprit pas celle de la marque de cigarettes en question, celle-ci serait nulle car, aux termes de l'article cinq de l'Arrêté du 27 avril 1888, « une marque ne peut être transmise qu'avec l'établissement dont elle sert à distinguer les objets de fabrication ou de commerce» ;

Attendu qu'en admettant même que cette cession fut régulière, elle serait néanmoins sans effets à l'égard des tiers ; que, en effet l'article cinq de l'Arrêté du 27 avril 1888 exige impérativement le dépôt d'un extrait de l'acte de transmission et la mention de cette transmission en marge de l'acte de dépôt primitif ;

Qne le nouveau dépôt de la marque est inopérant, car il ne peut être substitué et ne peut suppléer aux formalités rigoureusement prescrites par le dit article cinq et parce qu'il est, au surplus, contraire au principe proclamé par l'article trois du Décret du 26 avril 1888 ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent, que le sieur G. ne peut prétendre au droit d'usage exclusif d'une marque, dont légalement il n'est pas propriétaire à l'égard des tiers ;

Attendu qu'il est donc oiseux de rechercher si contrefaçon il y a en fait ;

Attendu, dès lors, que le défendeur n'a pu se rendre coupable de concurrence déloyale par contrefaçon ou imitation de marque envers le sieur G.

Attendu que le demandeur ne reproche pas au défendeur d'avoir usé de manoeuvres autres caractéristiques de la concurrence déloyale et lui ayant porté préjudice ;

Attendu, donc, que la présente demande manque de fondement ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions contraires

Déclare la présente action recevable mais non fondée, en déboute le demandeur et met les frais de l'instance à sa charge.

Siégeait Monsieur A. Aubinet, Juge.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

7 février 1929

Ministère Public c/ M. E.

I. DROIT PÉNAL - TRIBUNAL VALABLEMENT SAISI D'UNE PRÉVENTION RENTRANT DANS SA COMPÉTENCE - DÉFENSE DU PRÉVENU APPUYÉE PRINCIPALEMENT SUR UNE CAUSE DE JUSTIFICATION ET SUBSIDIAIREMENT, SUR L'ABSENCE DE L'ÉLÉMENT MORAL DE L'INFRACTION - ORDRE QUE DOIT SUIVRE LE JUGE DANS L'EXAMEN DES DÉFENSES.

II. DROIT PENAL FARDEAU DE LA PREUVE - INVOCATION D'UNE CAUSE DE JUSTIFICATION PAR LE PRÉVENU - EXISTENCE VRAISEMBLABLE DE LA CAUSE DE JUSTIFICATION - PREUVE DE LA NON-EXISTENCE DE CETTE CAUSE A CHARGE DU MINISTÈRE PUBLIC.

1°/ *Le tribunal valablement saisi d'une prévention rentrant dans sa compétence, dont l'élément matériel est reconnu par le prévenu qui invoque, en premier lieu, la légitime défense et, en ordre subséquent, l'absence de l'élément moral est tenu de vérifier avant tout l'existence ou la non-existence de la cause de justification dont l'admission aura pour effet d'enlever tout caractère infractionnel à l'acte commis.* (1)

2°/ *S'il ne peut incomber au Ministère Public de rapporter la preuve du défaut de légitime défense quand celle-ci est invoquée en dehors de toute vraisemblance, il n'en est pas de même lors que l'allégation par le prévenu de semblable cause de justification, sans être appuyée sur une preuve directe, emprunte aux circonstances et faits établis un réel caractère de vraisemblance.* (2)

M. E. prevenu d'avoir : dans la chefferie de Mushenge, territoire de Tshisuku, le 10 décembre 1925, par violences, ruses ou menaces, fait arrêter arbitrairement les nommés Mukulu, Tshipumi et Kasadi ; fait prévu et puni par l'article 11 livre 2 du Code pénal ;

2°- aux mêmes lieu et date, porté volontairement des coups au nommé Makaya ; fait prévu et puni par l'article 4 livre 2 du Code pénal ;

3°- aux mêmes lieu et date, commis une tentative de meurtre sur la personne de Tshilunga ; fait prévu et puni par l'article 2 du Code pénal.

Vu la procédure à charge du prénommé.

Vu le jugement du tribunal de première instance de Luebo, en date du 7 juillet 1927, se déclarant incompétent quant aux infractions d'arrestations arbitraires et de coups ; acquittant le prévenu du chef de tentative de meurtre, le renvoyant des fins de la poursuite sans frais, mettant les frais relatifs aux actes de poursuite devant le tribunal pour les deux premières infractions et ceux relatifs à charge de la Colonie, tous ces frais étant taxes à la somme de 162 francs.

Vu l'appel interjeté contre le dit jugement par le Ministère public suivant déclaration reçue au greffe du tribunal susdit le 11 juilet 1927.

Vu la notification du dit appel au prévenu en date du 8 septembre 1927.

Vu l'ordonnance du président de la Cour, en date du 29 juillet 1927 fixant au 10 novembre suivant l'audience où sera appelée la cause.

Vu le procès-verbal d'audience de la Cour en date du 10 novembret ordonnant la réassigna-

tion du prévenu pour l'audience du 22 mars 1928 et celui de cette dernière date portant remise contradictoire de la cause à l'audience du 10 janvier 1929.

Ouï Monsieur le conseiller Jungers en son rapport.

Vu l'instruction faite devant la Cour d'appel.

Revu l'arrêt rendu en la cause à l'audience du 17 janvier 1929.

Ouï le Ministère public en son réquisitoire sur le fond prononcé à l'audience du 24 janvier.

Vu la non comparution du prévenu à cette dernière audience et à celle de ce jour.

Attendu, sur le fond, que le premier juge, omettant de se prononcer sur la cause de justification invoquée par M. s'est borné à déclarer dans son jugement dont appel qu'il n'avait pas été établi qu'en tirant sur l'indigène Tshilunga un coup de révolver qui causa une légère blessure à ce dernier, le prévenu avait agi dans l'intention de donner la mort, que la prévention de tentative de meurtre ne pouvait donc être retenue et qu'il y avait lieu dès lors de renvoyer l'inculpé des poursuites lui intentées de ce chef devant le tribunal de première instance sans examiner si les faits tels qu'ils étaient demeurés établis constituaient une autre infraction moins grave qui aurait échappé en tout cas à la compétence matérielle de la juridiction saisie ;

Attendu que le tribunal valablement saisi d'une prévention de tentative de meurtre dont l'élément matériel est reconnu par le prévenu qui invoque en premier lieu la légitime défense et en ordre subséquent l'absence d'intention homicide est tenu de vérifier avant tout l'existence ou la non existence de la cause de justification dont l'admission aura pour effet d'enlever tout caractère infractionnel à l'acte de violence commis avec ou sans intention homicide ;

Attendu que si le Code de procédure pénale de la Colonie ne contient aucune règle à cet égard, l'intérêt de la bonne administration de la justice exige qu'il soit statué sur la cause de justification qui mettrait fin aux poursuites visant les faits tels qu'ils sont qualifiés à tort ou à raison dans l'exploit de citation ;

Attendu que l'examen de la preuve relative à l'élément intentionnel retenu par la partie publique et servant de base à la gravité de la qualification donnée à la prévention, ne présente d'utilité qu'en cas de rejet de la cause de justification opposée par le prévenu ;

Attendu que ce dernier a un intérêt évident à entendre statuer sur le moyen de défense par lui opposé et dont l'admission empêcherait toutes poursuites ultérieures devant une autre juridiction, comme il se produirait dans le cas où le juge, saisi d'une prévention rentrant dans sa compétence, déciderait, sans statuer sur la cause de justification, que les faits tels qu'ils résultent de l'instruction d'audience, constituent une infraction moins grave relevant de la compétence d'une juridiction inférieure ;

Attendu en fait qu'il résulte manifestement des enquêtes que les indigènes de Tumbu s'étaient réunis en armes pour s'opposer sans droit à l'installation près de leur village d'un camp de prospection pour la société minière du B.C.K.; qu'ils refusèrent d'obéir aux injonctions du chef investi qui accompagnait M. persistant dans leur attitude agressive et se montrant d'autant plus audacieux qu'afin d'éviter tout semblant de provocation, le prévenu s'était avancé au devant d'eux accompagné seulement du chef et d'un de ses travailleurs ayant laissé les autres à l'arrière ;

Attendu qu'il était gravement à craindre dans ces conditions que l'un ou l'autre des indigènes entraîné par l'atmosphère d'effervescence, ne fit usage de ses armes ;

Attendu que M. affirme qu'il vit Tshulunga s'approcher en rampant dans les hautes herbes et braquant son fusil dans la direction où il se trouvait avec son travailleur et que c'est à ce moment que pour prévenir le péril imminent qui menaçait la vie de ce dernier et la sienne propre, il déchargea son révolver sur l'indigène qui le menaçait de son arme ;

Attendu que cette affirmation rendue vraisemblable par les circonstances mêmes de la cause n'a pas été démentie par les instructions ;

Attendu sans doute que ni le chef investi ni les travailleurs de M. n'ont vu le geste agressif de Tshilunga et que ce dernier de même que les témoins indigènes de son village ont soutenu à l'instruction préparatoire que loin de s'approcher pour abattre le blanc ou son travailleur, le prétendu assaillant reculait au contraire pour s'enfuir au moment où M. déchargea son révolver ;

Mais Attendu qu'il s'explique naturellement que le chef, occupé à parlementer avec

les gens de Tumbu et le travailleur impressionné par leur allure et leurs cris hostiles n'aient pas aperçu l'un d'eux s'approcher en se cachant dans les herbes et que d'autre part les accusations des indigènes ne méritent guère de créance en l'espèce :

Attendu qu'ils n'ont pas hésité en effet à déclarer mensongèrement qu'un autre homme de leur village avait été également blessé par les balles de révolver tirées par M alors que l'examen de la prétendue blessure par l'officier de police judiciare révéla nettement qu'il s'agissait d'une plaie ne pouvant provenir d'un projectile d'arme à feu ;

Attendu qu'il appert en outre des documents de la cause qu'après avoir tiré sur Tshilunga et après l'avoir mis en fuite, M. se borna à décharger à deux reprises son arme en l'air pour contenir par cette menace les autres indigènes ; que ce fait démontre qu'il n'a nullement agi par colère ou affolement mais qu'il a proportionné ses actes de violence au degré de nécessité de sa défense, tirant directement sur l'agresseur en voie d'exécution de son attaque et se contentant de menaces pour empêcher que les autres ne passent à une nettement agressive ;

Attendu que s'il ne pourrait incomber au Ministère public de rapporter la preuve du défaut de légitime défense quand celle-ci est invoquée en dehors de toute vraisemblance, il n'en est pas de même lorsque comme en l'espèce l'allégation par le prévenu de semb'able cause de justification, sans être appuyée d'une preuve directe, emprunte aux circonstances et faits établis un réel caractère de vraisemblance ;

Attendu qu'en pareille occurrence, il ne pourrait suffire d'un simple doute à défaut de preuve contraire par la partie poursuivante, sur la justification invoquée pour permettre d'écarter celle-ci et qu'il y a lieu de l'admettre à plus forte raison dans le cas actuel où les présomptions résultant des enquêtes en faveur de l'affirmation de M. sont suffisamment probantes pour exclure tout doute au sujet de l'existence de la légitime défense qu'il oppose aux poursuites ;

Attendu qu'il serait dès lors inutile et superflu de statuer sur la suffisance ou l'insuffisance de la preuve de l'intentionhomicide dans le chef de M. les fait de la prévention étant justifiés par la légitime défense, qu'ils aient été commis ou non dans l'intention de tuer l'agresseur ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR

Statuant au fond dans les limites de sa saisine et par défaut à l'égard de M. met à néant le jugement dont appel concernant la prévention de tentative de meurtre, sauf en ce qui concerne la décision sur les frais et jugeant à nouveau, dit que les faits visés par cette prévention ont été accomplis en état de légitime défense et acquitte en conséquence le prévenu ;

Dit que les frais de l'instance d'appel seront supportés par la Colonie ;

Siègeaient Messieurs Joseph Maes président ; Eugène Jungers, et Charles Luyssen, conseillers ; Armand Gaspar, Ministère public.

Observations :

(1) Pour que la question traitée par l'arrêt commenté puisse se poser devant une juridiction et être examinée par elle, il faut le concours de deux circonstances : 1) que le tribunal soit valablement saisi, 2) que la prévention rentre dans sa compétence. A défaut de l'une ou de l'autre de ces conditions, le tribunal se bornera à se déclarer incompétent ou irrégulièrement saisi, sans qu'il puisse aborder le fond de la cause. Aussi l'arrêt commence-t-il par constater que la décision entreprise avait été rendue par un tribunal valablement saisi et compétent pour statuer sur la prévention portée devant lui. (tentative de meurtre)

Mais, à en juger d'après son attendu de base, l'arrêt semble subordonner l'application de sa théorie à deux conditions qui dépendraient de la volonté du prévenu : 1) reconnaissance par le prévenu de l'élément matériel de l'infraction, 2) invocation, en premier lieu, de la légitime défense et - en ordre subséquent de l'absence d'intention homicide

Il est difficille de comprendre comment ces facteurs peuvent exercer de l'influence sur les devoirs du juge en ce qui regarde la priorité revenant, dans l'examen, à l'un ou l'autre des moyens de défense invoqués par le prévenu. Quant à la matérialité des faits, elle est en dehors de la question, et sa reconnaissance ou sa dénégation est dépourvue d'intérêt. Pour ce qui concerne l'ordre ou le désordre, dans lequel le prévenu présente ses défenses au fond, il ne peut évidemment déterminer celui dans lequel le tribunal passe à l'examen de ces moyens :

celui-ci se base sur les prescriptions légales et, à leur défaut sur les commandements de la logique et de lg bonne administration de la justice. Dès lors, ne faut-il pas admettre que la rédaction de l'arrêt est défectueuse et que sa théorie se traduit comme suit : « Lorqu'une cause de justification « est invoquée par le prévenu, le tribunal valable- « ment saisi d'une prévention rentrant dans sa « compétence est tenu de vérifier, AVANT « TOUT, l'existence ou la non - existence de « la cause de justification, dont l'admission aura pour effet d'enlever tout caractère infractionnel à l'acte commis.

Il parait douteux que cette théorie puisse être admise sans réserve. Le tribunal, après avoir constaté qu'il est valablement saisi et compétent, commence par vérifier l'existence de l'infraction telle qu'elle est libellée à l'assignation. Cet examen comporte d'abord celui de l'élément matériel et ensuite celui de l'élément moral de l'infraction.

La matérialité du fait établi, il parait illogique d'abandonner la recherche de l'élément moral pour passer immédiatement à celle des causes de justification. Il se peut que l'examen de l'élément moral apporte au tribunal la certitude de l'inexistence, non seulement de l'infraction visée à l'exploit introductif d'instance, mais de toute infraction. Peut-il négliger cette possibilité et imposer au prévenu le fardeau, de la preuve d'une cause de justification sans-etre assuré d'abord que semblable procédure ne sera pas inutile et frustratoire ? De plus, l'acquittement pour admission d'une cause de justification équivaut-il à l'acquittement pour inexistence des faits ? En droit, oui. Mais en morale ? Et puis, comment est-il concevable de proclamer justifiée une intention dont l'existence n'est pas établie ? Pour purger la volonté de l'agent de toute culpabilité, ne faut-il pas d'abord constater l'existence de cette volonté ? Dire que la cause de justification est élisive d'une infraction, sans avoir préalablement constaté l'élément moral de celle-ci, c'est faire une pétition de principe.

Mais, s'il est inadmissible que le tribunal, arrivé logiquement à l'examen de l'élément moral de l'infraction, doive passer outre à cet examen dans le où le cas prévenu se prévaut d'une cause de justification, pour aborder immédiatement la vérification de celle-ci, rien ne s'oppose, par contre, à ce que le juge, après avoir constaté l'absence du dol requis pour le fait dont il est asisi, statue en outre sur la cause de justification lorsque l'intérêt du prévenu et celui d'une bonne administration de la justice le commandent

Il est en effet, possible, comme en l'espèce traitée par la Cour que l'absence de l'élément moral requis pour l'infraction visée par l assignation n'exclue pas l'existence d'un autre fait dont la materialité résiderait sans les actes incriminés et qui serait de la compétence d'une juridiction inférieure Si tel est le cas, aucun texte semblable aux articles 192 et 365 du code d'instruction criminelle belge n'autorise le tribunal congolais à connaître des faits dégénérés. Dès lors pour éviter des poursuites nouvellés devant une autre juridiction, avec les lenteurs et frais qui en découleraient le juge. peut cependant envisager l'existence hypothétique du fait dont il est saisi et dire que, même si les éléments de l'infraction étaient établis en soi ils ne seraient pas punissables à raison de l'admission de telle cause de justification

En agissant de la sorte, le tribunal sacrifie la concision de son jugement à un intérêt supérieur de bonne administration de la justice.

(2) Simple application du principe que le doute bénéficie au prévenu.

P. J.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE.

au degré d'Appel.

Audience du 15/1/1929.

Ministère Public et J et O c/ Vo. S. et Sté U M

I. RÉGIME MINIER DROIT DU TITULAIRE D'UN PERMIS D'EXPLOITATION D'EMPIETER, DANS CERTAINS CAS, SUR LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE PRIVÉE - LIMITES DE CE DROIT.

II. APPEL EN MATIÈRE RÉPRESSIVE - APPEL INCIDENT INTERJETÉ A LA BARRE PAR LA PARTIE CIVILE - ÉCOULEMENT DU DÉLAI LÉGAL, IRRECEVABILITE.

III. PROCEDURE - LIMEN LITIS - PORTÉE DE L'EXPRESSION EN DROIT CONGOLAIS.

IV ACTION CIVILE - ACTION CONTRE LA PERSONNE CIVILEMENT RESPONSABLE - ACTION ACCESSOIRE - ACTION PRINCIPALE

V. ACTION CIVILE - PARTIE CIVILE SENS DE L'EXPRESSION - CONSÉQUENCES.

VI. ACTION TÉMÉRAIRE ET VEXATOIRE - ABSENCE TEXTE SPECIAL - APPLICATION DES ARTICLES 258 ET 259 DU CODE CIVIL

VII. DÉFENSE TÉMÉRAIRE ET VEXATOIRE - DROIT DE LÉGITIME DÉFENSE —

VIII. SOLIDARITÉ - CONDAMNATIONS AUX FRAIS PRONONCÉES A CHARGE DE LA PERSONNE CIVILEMENT RESPONSABLE ET DES AUTEURS DE L'INFRACTION - CONDAMNATIONS SOLIDAIRES.

1°/ Si l'article 67 du décret minier semble accorder au titulaire d'un permis d'exploitation le droit exorbitant d'empiéter, dans certains cas, sur la propriété foncière privée ce droit ne peut, en tout cas, être exercé que dans le stricte cadre des formes spéciales fixées à l'article 68.

A défaut de l'observation de la procédure prescrite, de l'exercice du contrôle gouvernemental et d'une décision de l'autorité compétente, sur la question préalable de la NÉCESSITE, l'empiètement sur la propriété foncière d'un particulier par le titulaire d'un permis d'exploitation constitue un abus de droit

2°/ La partie civile qui a d'abord adhéré au jugement par son silence en s'abstenant d'interjeter appel 10 jours au plus tard depuis le prononcé, n'est pas recevable à faire appel incident à la barre.

3°/ Le « limen litis » est marqué objectivement par la première audience pour laquelle l'affaire est inscrite et le moment où s'ouvre la procédure devant la juridiction de jugement.

Il se place subjectivement, pour chaque partie au moment où le tribunal, lui accordant la parole, lui offre l'occasion de faire valoir ses exceptions et defenses.

4°/ L'action contre la personne civilement responsable n'est qu'accessoire en ce sens qu'elle suppose l'existence d'un fait dommageable et qu'au répressif elle ne peut se mouvoir que dans l'orbe de l'action publique, mais elle est principale en ce sens qu'elle peut être intentée avant celle qui vise l'auteur de l'infraction et indépendamment de celle-ci.

5°/ L'expression « partie civile, » au sens de l'article 61 du décret du 11/7/1923, vise toute personne lésée qui, par l'intentement au répressif d'une action de nature civile, a pris la qualité de partie civile, peu importe d'ailleurs qu'elle agisse seulement contre l'auteur de l'infraction, ou uniquement contre la personne civilement responsable, ou contre les deux à la fois.

Il s'en suit que le simple fait d'une assignation à la personne civilement responsable, aux fins de l'attirer devant une juridiction répressive, suffit 1) pour conférer à la personne lésée la qualité de partie civile 2) pour l'exposer à la condamnation aux frais prévue par l'article 93, al. 2, du code de procédure pénale.

6°/ La législation congolaise ne contient aucune disposition frappant d'une peine pécuniaire le plaideur téméraire. Il est cependant de doctrine et de jurisprudence que celui qui entreprend une action injuste, mal fondée ou sans intérêt pour lui peut être condamné à des dommages-intérêts sur la base des articles 258 et 259 du code civil L. III, en vertu desquels toute lésion de droit fautive donne lieu à la réparation du dommage causé.

Si plaider, c'est user de son droit, il n'en est pas moins certain que le plaideur téméraire lèse injustement le droit qu'a toute personne de vivre tranquillement.

7°/ Le cas de défense téméraire et vexatoire, causant une véritable lésion de droit à suites dommageables, est bien plus difficile à concevoir et certainement très rare.

A l'attaque en justice correspond, en effet, le droit naturel de la légitime défense.

8°/ La personne civilement responsable et les auteurs de l'infraction doivent être condamnés solidairement aux dommages - intérêts et aux frais.

Vu la prpcédure à charge des prévenus, pour avoir tous deux, S. comme auteur, V. comme co auteur : aux termes de l'article 101 bis du code pénal Livre II, aux environs d'Elisabethville, de mars à juin 1927, méchamment détruit ou dégradé des arbres, appartenant au sieur J

Subsidiairement : même sans intention méchante, détruit ou dégradé sans titre ni droit, des arbres appartenant au dit sieur J.

Vu l'exploit du 24 février 1928 par lequel Messieurs J. et O. ont cité l'Union Minière du Haut Katanga devant le tribunal de district du Haut Luapula aux fins de 1°) l'entendre déclarer civilement responsable des conséquences des voies de fait perpétrées par les prévenus ; V. et S. l'entendre, en conséquence, condamner solidairement avec les prévenus au paiement de toutes sommes que ceux ci pourraient devoir, et même séparément et personnellement à défaut éventuellement de ceux ci, étant quittes à libeller, majorer ou diminuer en cours d'instance, pour les causes susénoncées la somme de 500.000 francs congolais avec les intérêts à 8 °/° du jour du ou des délits, les frais et dépens de la constitution de partie civile et de la présente instance ;

2°) Voir donner acte aux demandeurs de ce qu'ils entendent réserver tous autres recours

droits et dûs, à faire valoir devantt elle juridiction que de droit, même ceux résultant de faits et circonstances amenant des poursuites pénales mais dont les prévenus ne seraient pas responsables pesonnellement, et notammant à titre purement exemplatif l'expulsion de l'Union Minière des terrains des demandeurs avec dommages intérêts ;

3°) dire le jugement à intervenir exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans les montants alloués récupérables par voie de contrainte par corps ;

Vu la constitution de partie civile contre les prévenus faite à l'audience publique du tribunal de district du Haut Luapula à la date du deux mars 1928 et la consignation du montant des frais ;

Vu le jugement du tribunal de district du Haut Luapula en date du 25 avril 1928, condamnant les prévenus du chef de l'infraction en vertu de l'article 31 du code pénal livre 11, chacun à un franc d'amende majoré de nonante décimes soit dix francs ;

Abandonnant la prévention en ordre subsidiaire ;

Statuant sur les conclusions de la partie civile, condamnant les prévenus et la partie civilement responsable solidairement à septante-cinq mille francs de dommages-intérêts, plus les intérêts à 8 °/° l'an depuis le jour de la demande ;

Disant qu'en cas de non-paiement de l'amende celle-ci sera récupérable par une servitude pénale subsidiaire de un jour pour chacun des deux condamnés ;

Disant que le montant des dommages-intérêts sera récupérable par la voie de la contrainte par corps et fixant la durée de celle-ci à sept cent cinquante jours ;

Condamnant l'Union Minière du chef de défense téméraire et vexatoire à un franc de dommages-intérêts avec une contrainte par corps de un jour ;

Donnant acte aux demandeurs de ce qu'ils réservent leurs droits contre l'empiètement de leur terrain par les pylones et les cables ;

Condamnant les prévenus aux frais et dépens de l'instance taxés pour la totalité à la somme de deux cent septante francs soit pour chacun la somme de cent trente-cinq francs ;

Disant qu'en cas de non paiement ces frais seront récupérables par la voie de la contrainte par corps et fixant la durée de celle-ci pour chacun à deux jours.

Vu les appels de ce jugement interjetés par les prévenus, l'Union Minière et le Ministère Public, par actes datés respectivement des 3 et 4 mai 1928 ;

Vu les notifications de ces appels et les assignations aux prévenus, à l'Union Minière et à la partie civile ;

Vu l'appel incident interjeté par la partie civile à l'audience du 4 décembre 1928 et la consignation par elle d'une somme de cinq cents francs ;

Vu le jugement de ce siège rendu à l'audience du 4 décembre 1928 et ordonnant une descente sur les lieux ;

Ouï la partie civile en ses conclusions ;

Ouï le Ministère Public en ses réquistions ;

Ouï la société civilement responsable en ses moyens de défense :

Ouï les prévenus en leurs dires et moyens de défense, présentés par un fondé de pouvoir spécial agrée par le tribunal ;

QUANT A L'ACTION PUBLIQUE.

Attendu que les appels des prévenus, de l'Union Minière et du Ministère Public sont réguliers en la forme et recevables.

Attendu que les faits mis a charge des prévenus sont demeurés établis tels qu'ils sont libellés à l'assignation en ordre principal ;

Qu'il résulte en effet, des éléments recueillis à l'instruction tant préparatoire que devant les diverses juridictions que vers le début de 1927. les prévenus, agissant comme préposés de l'Union Minière et en vue d'établir l'assiette d'une ligne de transport d'énergie électrique, ont procédé à l'abattage de nombreux arbres sur une ferme appartenant à la partie civile et sise de part et d'autre de la route de Kaponda à environ 4 Km. d'Elisabethville ;

Attendu que les prévenus travaillaient en coopération étroite, V. dressant les plans, donnant des ordres et exécutant la surveillance générale, S. exécutant les instructions reçues ;

Attendu que les prévenus, en exécutant ces travaux, ne pouvaient ignorer qu'ils opéraient sur un fond étranger ;

Qu'en effet, les limites de ce fond sont nettement indiquées par des bornes en ciment ; qu'il s'y trouve deux maisonnettes visibles à grande distance ; que déjà en 1918 J et O. avaient protesté auprès de l'Union Minière contre

des coupes de bois pratiquées sur leur terrain par des travailleurs au service de cette société et que celle-ci, par sa lettre du 22 juillet 1918, leur avait assuré que des mesures seraient prises pour que de semblables abus, commis d'ailleurs à son insu, ne se reproduisent plus ;

Attendu qu'après l'achèvement des travaux susmentionnés, l'Union Minière entra en pourparlers avec les propriétaires du fond envahi en vue d'aboutir à un règlement amiable du conflit ;

Que les pourparlers échouèrent ;

Qu'en suite de cet échec l'Union Minière résolut de modifier le trajet de sa ligne en contournant la propriété J. pour autant que possible et en longeant la route de Kaponda pour le passage sur la partie de cette propriété qu'il était immpossible d'éviter ;

Attendu que les prévenus, en réalisant le nouveau projet abattirent derechef un grand nombre d'arbres sur les terrains situés le long de la voie publique et en vue de dégager les abords de la ligne de transport d'énergie électrique ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les deux coupes ont été effectuées volontairement et en violation d'un droit que les prévenus savaient appartenir à autrui ;

Q'elles tombent, en conséquence, sous le coup de l'article 32 du code pénal Livre II ;

Que la doctrine et la jurisprudence sont en ce sens ;

Attendu que les prévenus tentent vainement de se prévaloir du droit d'exécuter les travaux litigieux que conférerait à l'Union Minière l'article 67, 3° du décret minier du 16 « avril 1919 ainsi conçu : » En cas de nécessité « pour relier les mines aux usines de traitement « ou à des voies ferrées ou navigables ou « à des routes, le droit de faira usage de « terrains situés en dehors du périmètre d'exploi- « tation sauf ce qui est stipulé à l'article 9, « a, b, c, cidessus, aux fins d'établir des voies « de transport ou de communication telles que « routes, chemins de fer à voie étroite, raccor- « dements, transports aériens ou souterrains, « canalisations d'eau, lignes télégraphiques ou « t léphoniques, cables de transport de force, « etc. »

Attendu, en effet, que, si la disposition susrappelée semble accorder au titulaire d'un permis d'exploitation le droit exorbitant d'empiéter, dans certains cas, sur la propriété foncière privée, ce droit ne peut, en tout cas, être exercé que dans le stricte cadre des formes spéciales fixées à l'article 68 du décret minier, aux termes duquel «l'exploitant doit, en cas de désaccord « avec le propriétaire ou l'occupant des terrains, « obtenir l'autorisation écrite du Vice Gouver- « neur Général, auquel sont sont soumis les « plans des travaux et qui juge de la néces- « sité ;

« Le Vice-Gouverneur Général demande « aux propriétaires et aux occupants intéressés « de lui remettre leurs observations par écrit »

Attendu que l'article 68 du décret minier a manifestement pour objet de protéger la propriété foncière privée contre les abus que le titulaire d'un permis d'exploitation pourrait faire du droit lui concédé par l'article 67, en soumettant l'exercice de ce droit au contrôle du gouvernement et à une procédure rigoureuse ;

Attendu que ce contrôle n'a pas été exercé, en l'occurrence, ni cette procédure respectée ;

Que l'Union Minière n'a jamais saisi le gouvernement de son désaccord avec la partie civile ;

Que celle-ci n'a jamais été sollicitée à soumettre au gouvernement provincial ses observations par écrit ;

Que la question préalable de la nécessité n'a jamais été soumise à l'autorité compétente, ni, par conséquent, tranchée par elle ;

Attendu, dès lors, que l'envahissement de la propriété foncière de la partie civile par l'Union Minière du Haut Katanga constitue un véritable abus de droit que la loi civile réprouve et qui ne saurait effacer le caractère délictueux des actes posés par les prévenus ;

Attendu que les faits mis à charge des prévenus ne forment qu'un seul délit à la fois continu et collectif ; continu, parceque, malgré la diversité des lieux et des temps, il est l'exécution successive et continue d'une seule et même résolution coupable ; collectif, à cause de l'unité d'intention qui relie entre eux tous les actes et en fait, malgré leur pluralité, une seule entité juridique ;

Attendu qu'il y a lieu d'allouer aux prévenus le bénéfice le plus large des circonstances atténuantes, à raison de leurs antécédents excellents, de leur désintéressement personnel dans les buts de l'infraction et de la poussée puissante qu'ils ont subi en tant que simples engrenages d'un grand organisme tendu tout entier vers la réalisation d'un important objectif économique, poussée que subissent fréquemment ceux dont l'existence gravite autour des grands centres d'activité industrielle, dont la vitalité débordante menace de les entrainer au dela des strictes limites de la légalité ;

QUANT A L'ACTION CIVILE.

Attendu que, par conclusions prises a l'audience du 4 décembre 1928 la partie civile a demandé qu'il plaise au tribunal : confirmer le « jugement dont appel sauf en ce qui concerne « les intérêts et le montant du préjudice ; donner « acte aux parties civiles de ce qu'elles interjet- « tent appel incident quant aux intérêts et au « montant du dommage ;

« Leur allouer sur ces points les fins de « leur assignation et conclusions d'instance.

Que par conclusions prises à l'audience du 18 décembre 1928, la partie civilement responsable a demandé qu'il plaise au tribunal : « dire l'action de la partie civile ni recevable, ni fondée ; l'en débouter ;

« Subsidiairement, et pour le cas où les « prévenus seraient condamnés donner acte à la « concluante de ce qu'elle offre, à deniers « découverts et pour solde de compte, à la « partie civile la somme de 1267, 50 francs « comme prix du bois coupé ;

« Dire cette offre satisfactoire ;

« Condamner, en tous cas, la partie « civile aux dépens ; plus subsidiairement, « désigner expert qui dira la valeur du terrain « appartenant à la partie civile à l'époque des « faits et la dépréciation qui est résultée pour « celle-ci de la coupe des arbres abattus ; en ce « cas, réserver les dépens ;

Que par conclusions prises à l'audience du 18 décembre 1928, les prévenus ont demandé « qu'il plaise au tribunal : mettre à néant le « jugement a quo ; dire que la prévention n'est « pas établie ; renvoyer les prévenus des fins « des poursuites ;

« Condamner la partie civile à tous les « dépens ; subsidiairement, dire que le tribunal « descendra sur les lieux, les parties étant « présentes ou représentées ;

Attendu que le procès civil qui se meut dans la sphére de l'action publique donne lieu à l'examen des questions suivantes :

1) recevabilité de l'appel incident interjeté par la partie civile,

2) recevabilité de l'action intentée à la personne civilement responsable.

3) indemnité pour défense téméraire et vexatoire,

4) dommages-intérêts en réparation du préjudice causé par l'infraction.

5) solidarité entre les prévenus et la personne civilement responsable pour le paiement des dommages-intérêts et des frais ;

Attendu qu'il échet d'aborder séparément et dans l'ordre ci-dessus chacun de ces points ;

1° *Recevabilité de l'appel incident interjeté par la partie civile.*

Attendu qu'aux termes de l'article 110 du code de procédure pénale il y aura déchéance de l'appel, s'il n'a pas été interjeté dix jours au plus tard après celui où le jugement a été rendu ;

Que l'article 111 détermine les modes suivant lesques l'appel se fait au pénal ;

Attendu que cette législation, qui fixe très clairement le délai dont jouit l'appelant en matière répressive et détermine les formes dont son appel doit être revêtu, n'établit aucune différence entre l'appel principal et l'appel incident ;

Que le délai fixé par la loi est imposé sous peine de déchéance.

Attenu sans doute que l'article 49 de l'ordonnance du 14 mai 1886, alinéa 3, accorde à l'intimé la faculté d'interjeter appel incident- en tout état de cause ;

Mais que cette règle, de pur droit civil, ne saurait être transportée arbitrairement dans le domaine du droit pénal ;

Qu'il en résulte que la partie civile qui a d'abord adhéré au jugment par son silence en s'abstenant d'interjeter appel dix jours au plus tard depuis le prononcé, n'est pas recevable à faire appel incident à la barre :

Attendu que, dès lors. il est superflu de pousser plus loin l'examen de cette question et de vérifier si sous l'empire du décret du 11 juillet 1923, l'appel intejreté a la barre dans le délai doit être déclaré irrecevable pour simple vice de forme, ainsi que l'admettait la jurisprudence congolaise en présence des termes plus restrictifs de la législation antérieure ;

2/ Recevabilité de l'action intentée à la personue civilement responsable.

Attendu que l'assignation amenant en cause l'Union Minière du Haut Katanga fut lancée à la date du 24 février 1928, c'est-à-dire à une époque où l'instruction à charge des prévenus en était encore à sa phase préparatoire et où. en conséquence, les demandeurs ne pouvaient s'être constitués partie civile contre V. et S.

Attendu que la défenderesse combat la recevabilité de cette action ;

Qu'à cet effet, elle invoque l'article 61 du décret du 11 juillet 1923 aux termes duquel « le tribunal est saisi par la citation donnée « au prévenu éventuellement aux personnes « civilement responsables, par l'Officier du Mi- « nistère Public ou par la Partie Civile » ;

Qu'elle déduit de l'expresion « partie civile » employée par cet article. que la personne lésée ne peut valablement assigner en cause celles qui sont civilement responsables qu'après s'être constituée partie civile contre les auteurs de l'infraction ou, tout au moins, avoir couvert l'irrégularité de la procédure par sa constitution à la première audience ;

Qu'à l'appui de cette théorie, elle signale que, permettre à la personne lésée d'appeler en cause les personnes civilement responsables sans qu'elle se constitue aussitot partie civile contre les prévenus, ce serait aboutir à ce résultat bizarre et paradoxal de lui fournir un moyen d'échapper à la condamnation aux frais prévue par l'article 93, alinea 2, du décret du 11 juillet 1923 en omettant de se constituer partie civile au cas où, d'après le développement pris par les débats, elle sentirait la cause perdue ;

Qu'elle soutient, en fait, que, contrairement aux renseignements de la feuille d'audience du tribunal de district, la constitution de partie civile n'aurait pas eu lieu à la première, mais à la troisième audience, c'est-à dire à celle du dix avril 1928, et, en tout cas, postérieurement au dépôt des conclusions qui soulevèrent le moyen d'irrecevabilité ;

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a rejeté cette exception ;

Que cependant les moitifs sur lesquels s'appuie sa décision requièrent une mise au point ;

Attendu que la première raison invoquée en faveur du rejet de ce moyen est déduite de ce que les conclusions de la défenderesse tendant à l'irrecevabilité de la demande introduite contre elle n'auraient pas été prises « in limine litis » ;

Attendu qu'il est constant qu'à l'audience du Tribunal de district du 5 mars 1928, pour laquelle la cause avait été inscrite, les assignations n'étaient pas encore rentrées et l'affaire fut, pour ce motif, renvoyée au 2 avril 1928 ;

Qu'à l'audience du deux avril 1928 l'affaire fut renvoyée derechef au 10 avril 1928 sans que les parties aient conclu ou plaidé ;

Qu'enfin à l'audience du 10 avril 1928 les paties exposèrent leurs conclusions et développèrent leurs plaidoyers ;

Attendu que le « limen litis » est marqué objectivement par la première audience pour laquelle l'affaire est inscrite et le moment où s'ouvre la procédure devant la juridiction de jugement ;

Mais attendu que les conclusions, par lesquelles le débat est lié, sont prises oralement à l'audience ;

Que partant, le seuil du litige se place subjectivement. pour chaque partie. au moment où le tribunal, lui concédant la parole, lui offre l'occasion de faire valoir ses exceptions et défenses ;

Attendu qu'en l'espèce le « limen litis » est donc dans l'audience du 10 avril 1928 ;

Qu'il résulte de la feulle d'audience que ce fut effectivement à cette audience, et avant de proposer toutes autres exceptions ou défenses, que l'Union Minière conclut à l'irrecevabilité de l'action intentée contre elle ;

Qu'en conséquence le premier motif sur lequel s'est appuyé le rejet du du moyen n'est pas concluant ;

Attendu que la seconde raison invoquée en faveur du rejet de ce moyen, repose sur un

supposé manque de précision de la terminologie employée à l'article 61 du décret du 11 juillet 1923 ;

Qu'en effet, le premier juge, répondant à l'argumentation susrappelée de la partie civilement responsable estime que le législateur en se servant de l'expression « paritie civile, » a voulu dire « partie lésée » ;

Attendu que semblable interprétation de l'article 61 du code de procédure pénale n'est ni suffisante, ni nécessaire pour réfuter le raisonnement de la défenderesse: elle n'est pas suffisante puisqu'elle ne rencontre pas l'objection déduite de l'article 93, alinéa 2 du décret du 11 juillet 1923, elle n'est pas nécessaire parceque l'expression «partie civile » est très précise, plus juridique que parti « lesée » et traduit entièrement la pensée du legislateur ;

Attendu en effet, que toute personne ayant subi un dommage par suite d'une infraction peut porter devant la juridiction répressive, saisie de l'action publique les actions civiles qui lui compètent et qui ont pour objet la réparation du préjudice causé par les faits délictueux à ses intérêts privés ;

Que, dans le cas où il existe une personne civilement responsable ces actions sont au nombre de deux : 1*)* celle contre l'auteur de l infraction. 2) celle contre la personne civilement responsable ;

Que, certes cette seconde action n'est qu'accessoire en ce sens qu'elle suppose l'existence d'un fait dommageable et qu'au répressif elle ne peut se mouvoir que dans l'orbe de l'action publique mais quelle est principale en ce sens qu'elle peut être intentée avant celle qui vise l'auteur de l'infraction et indépendamment de celle-ci ;

Que la seconde de de ces deux actions, au même titre que la première, est de nature civile et, pour ce motif, confère la qualité de « partie civile » à la personne qui l'a intentée ;

Qu'il serait erroné de réserver cette dénomination à la seule personne qui s'est constituée civilement contre les auteurs de l'infraction ;

Attendu donc que l'expression « partie civile », au sens de l'article 61 du décret du 11 juillet 1923. vise naturellement toute personne lésée qui, par l intentement au répressif d'une action de nature civile, a pris la qualité de partie civile, peu importe d'ailleurs qu'elle agisse seulement contre l'auteur de l'infraction, ou uniquement contre la personne civilement responsable, ou contre les deux à la fois ;

Qu en d'autres termes, la partie civile, c'est la personne lésée, envisagée au point de vue de la procédure pénale et après son intervention en qualité de plaideur civil dans une affaire répressive ;

Qu'il s'en suit que le simple fait d'une assignation lancée à la personne civilement responsable, aux fins de l'attirer devant une juridiction répressive, suffit pour donner à la personne lésée la qualité de partie civile et lui assurer le bénéfice intégral de l'article 61 du code de procédure pénal ;

Que, dès lors, il serait inopérant de rechercher si les demandeurs, au moment où ils ont assigné l'Union Minière s'étaient constitués partie civile contre les auteurs de l'infraction et s'ils ont fait cette constitution à la première audience ; et le moyen d'irrecevabilité déduit de ces faits par la d fenderesse tombe faute d'intérêt ;

Attendu d'ailleurs qu'il suffit de donner à l'expression « partie civile » la signification quelle comporte naturellement et qui vient d'être précisée pour faire ressortir à l'évidence que les conséquences paradoxales redoutées par la défenderesse et déduites par elle de l'article 93, alinéa 2, ne peuvent se produire ;

Quu'en effet cet article prévoit la condamnation aux frais de la partie civile ;

Que rien, ni dans les termes ni dans l'esprit de cet article, n'autorise à croire que l expression «partie civile» doive y recevoir une signification autre que celle qui lui revient dans l'article 61 ;

Qu'en conséquence, la condamnation aux frais prévue par cette disposition peut être infligée aussi bien à la partie civile agissant uniquement contre la personne civilement responsable, que celle qui agirait contre le prévenu seulement, ou à celle enfin qui attaquerait simultanément le prévenu et la personne civilement responsable ;

3°/ Indemnité pour défense téméraire et vexatoire ;

Attendu que le premier juge a condamné l'Union Minière du Haut Katanga, du chef de défense téméraire et vexatoire, à un franc de dommages - intérêts avec contrainte par corps de un jour.

Attendu que, si la législation congolaise ne contient aucune disposition frappant d'une peine pécuniaire le plaideur téméraire, il est cependant de doctrine et de jurisprudence que celui qui entreprend une action injuste, mal fondée, ou sans intérêt pour lui peut être condamné à des dommage, - intérêts sur la base des articles 258 et 259 du code civil L. III ;

Qu'en vertu de ces dispositions, toute lésion de droit fautive donne lieu à la réparation du dommage causé ;

Que, si plaider c'est user de son droit, il n'en est pas moins ccertain que le plaideur téméraire lèse injustement le droit qu'a toute personne de vivre tranquillement ;

Mais attendu que le cas de DÉFENSE téméraire et et vexatoire , causant une véritable lésion de droit à suites dommageables, est bien plus difficile à concevoir et certainement très rare ;

Qu'à l'attaque en justice correspond, en effet, le droit naturel de la légitime ; défense ;

Attendu, en tout cas, » que l'Union Minière, en plaidant l'irrecevabilité de l'action intentée contre elle, n'a nullement taché de retarder par malice l'exécution de ses obligations, mais a eu pour but de se faire juger par les juridictions civiles et de bénéficier ainsi des garanties attachées à la composition de ces juridictions et à la procédure instaurée devant elles ;

Que ce but est légitime et que les moyens employés pour l'atteindre sont sérieux ;

Attendu, au surplus, que la partie civile n'a pas justifié ni tenté de justifier, du préjudice qu'elle prétend avoir subi ;

Qu'ainsi sa demande, de ce chef, est privée de base et qu'il y a lieu de réformer la décision entreprise ;

4°/ Dommages - intérêts en réparation du préjudice causé par l'infraction.

Attendu que le principe de la réparation demandée réside dans l'infraction mise à charge des prévenus ;

Attendu que, pour ce qui concerrne le quantum à fixer, il échet de tenir compte non seulement de la valeur du bois perdu et de la dépréciation du terrain, notamment le long de la voie publique, mais aussi et surtout du dommage moral résidant dans la douleur qu'ont dû ressentir les demandeurs par suite de la ruine complète et définitive des projets qu'ils avaient nourris ;

Qu'en effet, les demandeurs s'étaient proposés de créer, dans le voisinage immédiat de la ville, à un emplacement particulièrement plaisant et sain, une petite cité jardinière composée de villas enfouies sous la fraiche verdure de beaux arbres conservés et protégés à cet effet durant de longues années ;

Attendu que le tribunal lors de sa descente sur les lieux a pu se rendre compte suffisament de l'importance des deux premiers éléments du préjudice causé ;

Que, quant au dommage moral, il relève d'une appréciation ex aequo et bono plutôt que des résultats d'une expertise ;

Qu'il n'y a pas lieu à désgnation d'un expert ;

Attendu que, si le préjudice matériel consistant dans la destruction d'une certaine quantité de bois de chauffage ou de menuiserie ainsi que dans la dépréciation du terrain mutilé est relativement petit, il n'en est pas de même du tert moral ;

Que celui-ci emprunte un aspect particulièrement grave aux circonstances qui l'ont entouré, notamment à la rare désinvolture avec laquelle il fut passé outre à une atteinte brutale à la propriété foncière, malgré les protestations réitérées et la vive résistance de J.

Attendu que le premier juge a sainement apprécié les faits et la situation créeé par l'infraction, en fixant le montant du dommage à 75.000 francs ;

Qu'il y a lieu de confirmer sa décision sur ce point ;

Attendu, pour ce qui regarde les intérêts judiciaires, le premier juge ne les a alloués qu'à partir du jour de la demande, au lieu des les faire courir du jour de l'infraction ainsi qu'il est de principe en matière délictuelle ;

Mais attendu que, d'une part, la partie civile a adhéré au jugement a quo par son silence, ainsi qu'il est exposé plus haut.

Que d'autre part, les appels des prévenus, de la partie civilement responsable et du Ministère Public ne permettent pas au tribunal d'adjuger aux demandeurs les fins de leurs conclusions tendant à la majoration des avantages pécuniaires qui leur ont été alloués ;

Qu'en conséquence, sur ce point encore, il y a lieu de confirmer le jugement entrepris ;

5°/ Solidarité entre les prévenus et la partie civilement responsable pour le paiement des dommages-intérêts et des frais.

Attendu qu'aux termes de l'article 98 de code civil L. III, il y a solidarité de la part des débiteurs lorsqu'ils sont obligés à une même chose, de manière que chacun puisse être contraint pour la totalité et que le paiement fait par un seul libère les autres envers le créancier ;

Attendu que les condamnations aux dommages-intérêts et aux frais prononcés à charge d'une personne civilement responsable obligent celle-ci directement envers la partie lésée et le trésor public ; qu'elles l'obligent d'ailleurs au même titre que les condamnés principaux ;

Attendu que la solidarité est l'expression légale de cette situation juridique ;

Qu'il échet donc de la prononcer contre l'Union Minière et les deux prévenus, tant quant aux dommages-intérêts que pour les frais mis à leur charge ;

Attendu, toutefois, qu'il n'y a pas lieu d'appliquer la contrainte par corps à la personne civilement responsable ;

PAR CES MOTIFS.

LE TRIBNAL :

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires.

Vu les articles 90 à 99, 101 bis code pénal Livre I ; l'article 32 Code pénal Livre II ; le décret du 8 janvier 1927 sur la majoration des amendes pénales ; le décret du 11 juillet 1923 formant code de procédure pénale ;

Reçoit les appels du Ministère Public, des prévenus et de l'Union Minière du Haut Katanga en la forme ;

Met à néant le jugement a quo ;

Condamne chacun des deux prévenus à un Franc d'amende majoré de nonante décimes, soit dix francs, avec une servitude pénale subsidiaire de un jour en cas de non-paiement dans le délai légal ;

Les condamne solidairemement avec la partie civilement responsable aux frais et dépens des deux instances, avec une contrainte par corps de deux jours en cas denon-paiement dans le délai légal ;

Dit que la contrainte par corps n'est applicable qu'aux seuls prévenus ;

Condamne solidairement les prévenus et la partie civilement responsable à payer à la partie civile la somme de septante-cinq mille francs, avec les intérêts à 8°/° l'an du jour de la demande, pour réparation du préjudice causé ;

Dit que le montant des dommages-intérêts et accessoires sera récupérable, envers les prévenus seulement, par la voie de la contrainte par corps et fixe celle-ci à la durée de un mois ;

Donne acte à la partie civille de ce qu'elle réserve ses droits contre l'empiètement de son terrain par les pylones et les cables.

Siégeaient Messieurs: Jentgen, Prèsident ; Vroonen et De Pauw, Juges-Assesseurs ; de Lannoy, Ministère Public.

TRIBUNAL DE 1ère INSTANCE D'ELISABETHVILLE

au degré d'appel
26 Février 1929.

DROIT PÉNAL. I - PARTICIPATION CRIMINELLE. INFRACTION NON INTENTIONNELLE.

II- LÉSIONS INVOLONTAIRES- ACCIDENT DE ROULAGE.

I- La participation criminelle n'existe pas dans les infractions qui n'exigent aucun élément intentionnel, notamment en matière de police de roulage (voir observations)

II- Remettre à un chauffeur un véhicule en mauvais état et lui donner l'ordre d'aller a une vitesse dangereuse, constitue une imprudence qui engage la responsabilité pénale de son auteur, si un accident se produit, entraînant des lesions corporelles.

Attendu que les deux premières préventions, consistant en des contraventions à l'ordonnance du Gouverneur Général du 12 décembre 1922 sur la police du roulage, ne peuvent être retenues à charge du prévenu ;

Qu'en effet, ces infractions n'exigeant aucun élément intentionnel et résidant dans le simple fait matériel de la contravention, sont personnelles au conducteur du camion ;

Attendu que la troisième infraction, celle de lésions corporelles involontaires, est demeurée établie telle qu'elle est libellée à l'assignation ;

Qu'en vérité, le fait d'avoir remis au chauffeur indigène un véhicule en mauvais état de marche, muni notamment de freins insuffisants, et d'avoir ordonné au conducteur de lancer le camion à une vitesse dangereuse sur une route défectueuse, constituent à charge du prévenu, des actes positifs d'imprudence qui ont coopéré à l'accident. (Le reste sans intérêt.)

(Siégeant MM. Jentgen, Président ; De Pauw et Comouth, Assesseurs ; Bours, Ministère Public).

OBSERVATIONS

I. A l'occasion de la publication d'un jugement du Tribunal d'Appel d Elisabethville. 3 Décembre 1911, Jurisprudence et Droit du Congo 1912, p. 298 la question a été discutée dans une note N° 5 qui a exposé les deux théories.

On y lit notamment en faveur de l'opinion contraire : « La loi congolaise n'ayant exclu l'application des règles sur la participation criminelle à l'égard d'aucune nature d'infractions tout « en subordonnant l'application de ces règles a « l'existence d'un concours de volontés dôleuses, « il y a lieu d'examiner dans chaque cas, si l'infraction même constituée juridiquement par la « simple faute, par uue pure négligence, n'est « pas en fait, le résultat d'un concours de « volonté délictueuse, c'est-a dire si l'acte n'a « pas été commis avec intention de le commettre. « Dans l'affirmative, les règles sur la participation criminelle seront appliquées ; dans le « cas contraire, il n'y aura naturellement pas « application des dispositions légales en matière « de participation criminelle.

Le Tribunal d'Appel d'Elisabethviile, 11 Novembre 1913, Jurisprudence et Droit du Congo 1921, p. 353, a adopté cette manière de voir. :-

« Attendu que les articles 101 bis, ter, 101 quarto du Code Congolais admettent la participation criminelle pour toute espèce d'infraction sans exception ;

« Qu'il serait donc arbitraire d'exclure de l'application des règles sur la participation criminelle, certaines catégories d'infractions ainsi que le fait le code belge. »

DOCUMENTATION

INSTRUCTIONS SUR LA PERCEPTION DES FRAIS DE JUSTICE

Par circulaire du 5 mars 1929, le Procureur Général d'Elisabethville a donné aux greffiers de son ressort les instructions suivantes, qui complètent celles que nous avons reproduites dans cette revue, année 1927, page 299 :

J'ai l'honneur de rappeler à MM. les Greffiers que, en vertu de l'article 139 du Code de procédure pénale, rendu applicable en matière civile par l'article 115 de l'ordonnance du 14 Mai 1886 modifié par le Décret du 13 Juillet 1923, aucune copie de jugement ne peut être délivrée sans paiement préalable du droit proportionnel de 4 °/°, et, naturellement, du droit d'acte.

Le Greffier qui remettrait avant ou laisserait prendre par une partie une copie du jugement la consignation des droits, s'exposerait indépendamment des sanctions disciplinaires, à devoir rembourser à la Colonie les droits non perçus par sa faute.

La partie qui demande une expédition, doit consigner le montant des droits au moment de la demande. Dans les greffes où, par suite d'encombrement ou d'insuffisance de personnel, les copies et expéditions ne pourraient être établies le jour même de la demande, le greffier les établira et les délivrera strictement dans l'ordre du dépôt des consignations.

Je rappelle d'autre part que le droit proportionnel de 4 °/° est dû sur tout jugement définitif, même si aucune des parties n'en demande expédition ou copie. Ainsi le droit est toujours dû sur les jugements rendus en appel, sur les jugements rendus en premier et dernier ressort, ainsi que sur les jugements rendus en premier ressort lorsqu'il y a eu execution volontaire.

La question a été posée de savoir à qui le droit devait être réclamé dans le cas où la partie avait comparu par mandataire - par un avocat par exemple. Il n'est pas douteux que le droit ne soit dû directement par la partie ; c'est done à elle que toute mise en demeure doit être faite.

Dans la prartique, le greffier agira de la façon suivante : le texte laisse à la partie un de ai d'un mois pour le paiement du droit proportionnel, à la date où le iugement est passé en force de chose jugée, le greffier rappellera officieusement au mandataire que le droit est dû, et que faute de paiement dans ie mois, poursuites seront exercées contre la partie elle-mème. A l'expiration du mois, le greffier, sans nonveaux délais, mettra directement en demeure la partie elle-même et éventuellement procèdera contre elle.

Je rappelle que, en vertu des articles 106 et 107 de l'ordonnance du 14 Mai 1886, le greffier a l'obligation de requérir une consignation et des suppléments suffisants pour couvrir les frais presumés. Normalement, sauf le cas d'indigence, le greffier ne doit pas avoir à réclamer, après jugement. le paiement des frais ; sauf exception, le règlement des frais doit se faire par restitution de l'exc dent de la consignation. Le greffier pourrait être rendu responsable des frais non payés s'il a négligé de faire verser la consignation ou de réclamer les supplément voulus.

LEGISLATION

Bulletin Officiel N° 8 du 15 août 1928.

——

Loi du 5 juin 1928 portant réglementation du contrat d'engagement maritime. (page 1345)

Loi du 5 juin 1928 portant révision du code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime (page 1412.)

Bulletinl officiel N° 10 du 15 octobre 1928.

——

Décret du 4 septembre 1928 modifiant dans les termes suivants l'article 28 du code pénal sur la tromperie :

Article unique.

L'article 28 du livre II du Code pénal est remplacé par les dispositions suivantes :

Art. 28- Est puni de un an au plus de servitude pénale et d'une amende dont le montant ne dépasse pas mille francs, ou d'une de ces peines seulement, celui qui a trompé l'acheteur :

1°/ sur l'identité de la chose vendue en livrant frauduleusement une chose autre que l'objet déterminé sur lequel a porté la transaction ;

2°/ Sur la nature ou l'origine de la chose vendue, en vendant ou en livrant frauduleusement une chose qui, semblable en apparence à celle qu'il a achetée ou qu'il a cru acheter, déçoit l'acheteur dans ce qu'il a principalement recherché ;

ART. 28 bis. - Est puni des peines prévues à l'article précédent celui qui par des manoeuvres frauduleuses, a trompé : .

1°/ L'acheteur ou le vendeur sur la quantité des choses vendues ;

2°/ Les parties engagées dans un contrat de louage d'ouvrage ou l'une d'elles sur les éléments qui doivent servir à calculer le salaire.

(page 1528)

——

Bulletin officiel N° 12 du 15 décembre 1928.

Extension à partir du 1er août 1928 du traité d'extradition entre la Belgique et la Grande Bretagne du 29 octobre 1901 et des conventions additionnelles à ce traité aux territoires sous mandat belge du Ruanda Urundi et entre-autre, au territoire du Tanganika, au Cameroun Britannique, et au territoire sous mandat du Sud ouest Africain. (page 1559)

Extension, entre autres, aux territoires sous mandat belge du Ruanda Urundi de la convention Anglo-Belge du 21 juin 1922 concernant la transmission des actes judiciaires et extra-judiciaires et l'établissement des preuves (page 1560.)

Bulletin administratif du Congo Belge.

——

N° 1 du 10 janvier 1929.

Ordonnance N° 3 T/P du 28 décembre 1928 du Gouverneur Général reportant au premier juillet 1929 la mise en vigueur de l'ordonnance N° 82 T/P du 18 septembre 1928 réglementant la police des chemins de fer.

Ordonnance du 7 janvier 1929 N° 8/7, concernant la circulation nocturne des noirs.

CHRONIQUE

Société d'Etudes Juridiques.
Réunion du mois de janvier.

Mr. le Juge Jentgen fait sa seconde causerie sur le décret du 15 mai 1922 organisant le régime hypothécaire,

Le conférencier expose le mécanisme générateur du droit réel d'hypothèque. Les éléments constitutifs de l'hypothèque que lors de sa première causerie il avait vus à l'état statique, il les envisage à présent dans leur mouvement de jonction synthétique. Il montre comment, pendant une première phase de formation, la créance aspirant à une sûreté et l'immeuble offrant sa garantie s'acheminent l'un vers l'autre sous la force de la volonté des parties contractantes, comment ils sont enveloppés des liens d'obligation issus du contrat constitutif, comment, ensuite, ils sont fusionnés et soudés par l'action souveraine du conservateur des titres fonciers qui démembre le la propriété pour en détacher un de ses attributs réels et l'attacher à la créance ; comment, enfin, le droit réel d'hypothèque nait de l'inscription créatrice sur le certificat dressé au livre d'enregistrement.

Société d'Etudes Juridiques.
Réunion du mois de février.

Mr. le Juge Jentgen fait sa troisième causerie sur le décret du 15 mai 1922 organisant le régime hypothécaire.

En quelques mots, le couférencier expose l'utilité de l'hypothèque, sa foncition d'instrument de richesse, son rôle prépondérant dans l'économie des sociétés modernes. A ces bienfaits il oppose les inconvénients : diminution du droit de propriété et entrave à la circulation des immeubles. Il conclut que, pour réduire au minimum les effets facheux de l'hypothèque, cependant énerver son utilité, il a fallu limiter l'existence du droit réel par une série de causes d'extinction.

Le conférencier aborde ensuite ce qu'il appelle « le drame de la désagrégation. »

Il divise les causes d'extinction de l'hypothèque en deux groupes. Dans le premier, il range celles qui découlent naturellement de la disparition d'un des éléments constitutifs, et dans le second, celles que le législateur a organisées dans un but d'intérêt public.

Il termine sa causerie en exposant une controverse intéressante sur le sort des hypothèques grevant les immeubles d'une faillite en cas de vente de ceux-ci par le curateur,

DANS LE MONDE JUDICIAIRE.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

COMPOSITION DE LA MAGISTRATURE.

Ier mars 1929

Cour d'Appel

Président	Mr Maes
Conseiller	Mr Jungers
id	Mr Leynen
Conseiller suppléant	Mr Luyssen

Parquet Général

Procureur	Mr. Voisin
Substitut du Procureur Général	Mr. Gaspar
id id	Mr. Guébels

Tribunal de Ière Instance de Boma

Juge-Président	Mr Beken
Procureur du Roi	Mr Dessent (1)

Tribunal de Ière Instance de Leopoldville

Juge-Président	Mr Wauters
Juge	Mr Michez
Procureur du Roi Ffons	Mr Sindic
Substitut du Procureur du Roi	Mr Dumont

Tribunal de Ière Instance de Luebo

Juge-Président	Mr Campill
Procureur du Roi ff tions	Mr Vielvoye
Substitut du Procureur du Roi	Mr Janssens

Parquet de Bandundu

Substitut du Roi	Mr de Loof

Parquet de Lusambo

Substitut du Procureur du Roi	Mr Thomas

Tribunal de Ière instence de Coquilhatville

Juge-Président	Mr Aubinet
Juge	Mr Posschelle
Procureur du Roi	Mr Tinel
Substitut du Procureur du Roi	Mr Taquet

Parquet de Lisala

Substitut du Procureur du Roi	Mr Mendiaux

Parquet D'Inongo

Substitut du Procureur du Roi	Mr Pholien (2)
id	Mr Boeye

(1) Nommé Procureur du Roi à Léopoldville par A. R. du 21 Janvier 1929

(2) Nommé procuer du Loi à Boma par A. R. 20 21 1 29

Parquet de Basankusu

Substitut du Procureur du Roi Mr Merckaert

Parquet de Libenge

Substitut du Procureur du Roi Mr Leyder

Tribunal de 1ère Instance de Stanleyville

Juge-Président Mr de Baer
Procureur du Roi Mr Colin
Substitut du Procureur du Roi Mr Schoumaker
« « « Mr Orbaen

Parquet de Basoko

Substitut du Procureur du Roi Mr Pieters

Parquet de Kasongo

Substitut du Procureur du Roi Mr Rezette
Substitut du Procureur du Roi Mr Schreiber

Parquet de Costermansville

Tribunal de 1ère Instance de Buta

Juge Président Mr Jadot (en congé)
Juge-Président Ffons Mr Maffei
Procureur du Roi Mr Vindevogel
Substitut du Procureur du Roi Mr de Boeck

Parquet de Niangara

Subsititut du Procureur du Roi Mr Dewaersegger

Parquet D'Irumu

Substitut du Procureur du Roi Mr de Merten

Mr Jamoulle nommé Procureur du Roi à Coquilhatville remplit toujours les fonctions de magistrat à Usumbura.

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5ème Année Elisabethville, 1er Avril 1929 No. 4

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Organe mensuel de Doctrine Jurisprudence et Documentation.

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques, B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE

ETUDES :

LE STATUT DE LA MAGISTRATURE (A. Sohier) page 95

JURISPRUDENCE.

DROIT COMMERCIAL. Modes de preuve - présomptions contraires aux énonciations des reçus - Production des livres du vendeur (App. Leo. 27 décembre 1928) 99

ACCIDENT DE ROULAGE - AUTOMOBILE Responsabilité partagée (App. Léo 8 Janvier 1929) 101

LETTRE DE CHANGE. Subrogation légale . - Inscription de protêt.

COMPTE COURANT. Stipulation d'intérêts - Absence d'anatocisme (App. Elisabethville 16. II. 29) 1re inst. Elisabethville 3. XII 1928) 103

PROCÉDURE PÉNALE Droit de récusation contre le Ministère Public. Constitution de partie civile au cours de l'instruction (1ère inst App. Stanl. 21. II 1928) 109

PROCÉDURE PÉNALE Constitution de partie civile. Voie de recours (1ère inst. App, Stanl. 21, II 28) 113

PROCÉDURE PÉNALE Effet de l'opposition ; - Non recevabilité de constitution de partie civile en degré d'appel (1ere inst. App. Stanl, 21 II 28) 114

DROIT PÉNAL. Application du décret du six août 1912 (1ere inst. App. Stanl. 28 II 28) 116

CAPITA DE NÉGOCE - PERMIS DE CIRCULATION - PERMIS DE RÉCOLTE. Responsabilité du maitre (Trib. de Distr. du Lomami 3 III 29) 118

VOL. RECEL - Sens des mots : soustraction frauduleuse (1ère instance Elisabethville 16 avril 1929) 119

RÈGLEMENT DE ROULAGE. Vélo. (1ère instance appel Elisabethville 16 avril 1929) 120

DOCUMENTATION.

CIRCULAIRE sur les Tribunaux indigènes. 120

CIRCULAIRE sur les Tribunaux de Police. 121

CHRONIQUE.

SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES. 126

DANS LE MONDE JUDICIAIRE. 126

MINISTÈRE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE 7, Place Royale, Bruxelles

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

Comite de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
MAES, président de la Cour d'Appel de Léopoldville et VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M, F. de LANNOY, conseiller à la Cour, et L. BRUNEEL, avocat ;
Secrétaire-Trésorier : A. THIENPONDT, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du S. C. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE.

La collection des 3 premières années, moins quelques numéros épuisés, est en vente au prix de 150 frs ; la 4e année au prix de 75 frs. La Revue a édité aussi le REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 frs dans les mêmes conditions que la revue.

5 ème Année Elisabethville, 1er Avril 1929 No 4

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES

Le Statut de la Magistrature Congolaise.

A la séance de réouverture de 1928 de la section coloniale et maritime du Jeune Barreau de Bruxelles, Mr de Lannoy, le distingué membre du Conseil Colonial et ancien Magistrat, a donné une remarquable conférence sur le sujet « *Magistrat Colonial et Justice Indigène.* »

Nous nous rallierions sur presque tous les points à ses judicieuses considérations. Mais, en marge de son exposé, nous voudrions présenter quelques réflexions qui tendent à confirmer et compléter celles que, deux ans auparavant, nous avions présentées au même auditoire dans notre exposé sur l'organisation de la magistrature coloniale.

Citons d'abord les chiffres qui en sont la base D'après l'annuaire de 1914, le nombre de magistrats à titre définitif des parquets de 1ère Instance (Procureurs du Roi et Substituts) était de 26 ; l'annuaire de 1928 en énumère 20. Il s'y ajoutait en 1914, 25 magistrats à titre provisoire, contre 30 en 1928 ; la proportion de ces derniers employés à des fonctions assises doit être à peu près la même en 1928 qu'en 1914. Il en résulte que l'effectif total des magistrats du parquet est resté approximativement identique ; que la proportion des magistrats premier terme y est plutôt plus forte qu'avant guerre.

Or depuis 1914 la tâche des parquets a été alourdie d'une façon dont on ne se rend généralement pas compte.

L'accroissement du nombre d'affaires est naturellement en premier lieu le résultat de l'augmentation de la population européenne, du développement économique et d'une pénétration plus profonde et plus étendue des milieux indigènes ; il est peu de progrès qui ne se traduisent par la création d'une catégorie nouvelle d'infractions : ainsi en 1914, il n'y avait qu'un nombre très faible de vehicules automobiles ; en 1929, on en compte à Elisabethville 1 par 2 1/2 habitant blanc soit, au point de vue spécial du parquet, un nombre élevé de procées verbaux pour contravention à la police du roulage, et des accidents qui nécessitent des enquêtessauvent longues et difficiles De même le développement de l'hygiène industrielle entraîne annuellement des centaines de poursuites.

Deux chiffres vont indiquer l'importance de cet accroissement.

En 1914 le nombre d'affaires inscrites au parquet d'Elisabethville était de 1201 ; mais ce chiffre comprenait près d'un tiers de contraventions indigènes, tombées maintenant dans la compétence des tribunaux de police ; toutes autres choses restant en état, le chiffre correspondant pour 1928 ne devrait donc guère depasser 800 ; or il a été de 3821. C'est-à-dire qu'il a presque quintuplé : la proportion n'est évidemment pas la même dans tous les districts de la Colonie, dont le développemet n'a pas été uniforme: Il n'en est cependant pas où l'augmentation ne soit forte.

A cette augmentation naturelle, vient s'ajouter celle résultant de nombreux textes.

Et d abord, les appels en matière pénale, qui autrefois étaient de la compétence des Cours d'Appel, et dès lors des Parquets Généraux, sont passés (à quelques exceptions près) aux Tribunaux et aux Parquets de 1ère Instance. Tâche très lourde ajoutée à celle des Procureurs du Roi à Elisabethville, 136 affaires ont été ainsi jugées en 1928, et naturellement les affaires pour lesquelles appel est interjeté sont les plus importantes.

La procédure a été compliquée sur certains points, en matière de détention préventive par exemple ; l'institution de tribunaux de district dans les grands centres, c'est-à-dire la substitution, pour le jugement des affaires pénales, de fonctionnaires aux magistrats de carrière, est une autre surcharge pour les parquets, qui doivent traiter plus à fond les dossiers, veiller a la procédure, souvent préparer par des conclusions écrites la rédaction des jugements ; les audiences, moins bien conduites, sont, souvent plus longues, et les appels sont plus nombreux.

D'autre part le Ministére public qui n'intervenait pas autrefois en matière civile, est maintenant appelé à donner son avis dans nombre d'affaires. Réforme qu'on ne peut que louer : mais cependant, au point de vue qui nous occupe ici, tâche parfois bien lourde ; audiences, étude des dossiers, rédaction des avis, ne sont pas une sinécure dans les parquets importants.

Nous en arrivons enfin aux deux plus grandes missions nouvelles : la direction des tribunaux de police et celle des tribunaux indigènes, avec comme accessoires les tribunaux du. Parquet siègeant au degré de revision ou d'annulation. Missions très importantes : c'est, rien que pour les tribunaux de police, une dizaine de juridictions par district à diriger et surveiller, des centaines, parfois des milliers de jugements à vérifier. Une telle direction pour être efficace exige des contacts fréquents entre juges du Parquet et administrateurs, une connaissance complète des lieux et des populations : elle implique donc de fréquents déplacements. La nécessité des voyages est telle que les instructions administratives du Parquet Général du Katanga imposent aux magistrats des parquets de visiter au moins une fois par an les chefs-lieux de tous les territoires de leur ressort.

Avec les juridictions indigènes, c'est par centaines que des tribunaux sont créés, et là, le voeu du législateur semble formel, c'est surtout sur place que s'exercera une direction d'autant plus délicate qu'elle exige une étude approfondie des coutumes et des hommes.

Pour accomplir sérieusement le devoir que la loi lui trace, le magistrat devra déployer une activité; une science, un tact vraiment exceptionnels - et il faut qu'il accomplisse son devoir, sans quoi ces juridictions courraient à un échec certain.

Ainsi l'accroissement de besogne résultant pour les parquets de l'institution des tribunaux de police et des tribunaux indigènes, est énorme en quantité. Au retour de chacun de ses voyages, le substitut retrouve au chef-lieu des dossiers, des témoins, des détenus préventifs qui s'y sont accumulés en son absence.

Enorme aussi en qualité, en difficulté. Qu'on songe aux connaissances juridiques, à la pratique judiciaire, à l'expérience, à l'autorité personnelle, qu'exigent ces fonctions de juge du parquet, cette direction des administrateurs et des chefs.

En résumé il y a eu dans les dernières années, sans changement de l'effectif, une augmentation considérable des fonctions attribuées aux officiers du Ministère Public congolais. Les termes de Procureur du Roi et de substitut ne doivent pas nous faire illusion ; les fonctions attribuées en Belgique à la magistrature debout ne sont qu'une bien faible part de la tâche des magistrats congolais, qui les portent ; en plus d'officier du Ministère Public, ils sont juges d'instruction, juges de renvoi, juges de revision, directeurs des tribunaux de police et des tribunaux indigènes, et sont aussi notaires et liquidateurs de successions. C'est là une situation de fait qu on ne devrait jamais oublier lorsqu'on critique la magistrature congolaise ou lorsqu'on lui donne des conseils. Les fonctions de magistrat exigent l'étude, la méditation, la pondération, que rend bien difficile la vie trépidante qui est celle de trop de parquets.

—

La solution des grands problèmes se trouve au fond dans le choix des hommes. « The right man in the right place » aura généralement de bons résultats même avec une organisation et des règlements défectueux. Toutes les belles organisations sur le papier, les réformes de textes et les directives les plus sages ne donneront pas de résultats si les hommes n'ont pas la valeur voulue.

La question de la magistrature congolase est avant tout une question de personnel. Son premier aspect, c'est que la proportion de jeunes magistrats y est trop grande et que des tâches au dessus de leur force leur sont prématurément attribuées.

Ne nous demandons pas si des constatations identiques ne pourraient pas être faites dans d'autres services. Constatons que les critiques visent presque toujours les « jeunes substituts » ; ces critiques, même lorsqu'elles sont sincères et désintéressées, renferment souvent une forte part d'exagération ou d'incompréhension : mais surtout elles sont généralement injustes, en ce qu'elles reprochent en somme à des jeunes gens débutants de n'avoir pas les qualités que seule l'expérience pourrait leur donner.

Je l'ai dit ailleurs déja : lorsque je me souviens des difficultés auxquelles j'ai du faire face à mon premier terme, des décisions que j'ai du prendre, des affaires que j'ai du traiter, je m'étonne encore des responsabilités qui m'ont été ainsi prématurément attribuées, je bénis la providence de n'y avoir pas commis plus d'erreurs. Or comme je l'ai montré, bien loin d'avoir été allégées, les tâches assumées par les « jeunes substituts » sont encore alourdies actuellement.

Dira-t-on qu'ils doivent en tirer des leçons de prudence « faire confiance » à ceux qu'ils ont mission de diriger, « se fier à l'expérience » des anciens coloniaux : ce serait dans la plupart des cas forfaire s'abstenir délibérément de remplir leurs fonctions, d'autant que dans tous les domaines la proportion de jeunes coloniaux est forte, et que administrateurs ou chefs d'industrie n'ont souvent pas plus d'expérience que le jeune magistra avec une formation moins solide. On suggère souvent -et ce système fut défendu par Mr de Lannoy dans la conférence qui a provoqué la présente note- de faire subir au magistrat un stage dans l'administration ; sans discuter ces vues, remarquons que ce n'est pas de formation administrative que manque d'ordinaire le plus le « jeune substitut » c'est de formation judiciaire.

Aussi la première, l'essentielle réforme à réaliser, c'est de ne pas confier de fonctions importantes aux magistrats qui n'ont pas cette formation ; c'est-à dire ni aux magistrats premier terme, ni même aux magistrats deuxième terme si, selon les vues que nous venons de rappeler, le premier terme était consacré à une carrière administrative.

Par fonctions importantes nous envisageons celles de premier substitut des grands parquets ; de substitut chef de parquet de district ; de juge du parquet, directeur des tribunaux de police et des tribunaux indigènes .

A notre avis, une bonne formation du personnel judiciaire exigerait que les magistrats premier terme - dit légalement magistrats à titre provisoire, et qu'on appelerait plus exactement magistrats stagiaires- soient strictement des magistrats en surnombre, non compris dans l'effectif normal et que leurs chefs pourraient dès lors employer avec le souci, non de leur rendement, mais de leur préparation : le stagiaire serait d'abord substitut dans un grand parquet, peut - être secrétaire d'un parquet général il serait aussi obligatoirement pendant un certain temps juge de première instance dans un des tribunaux importants, en y siégeant surtout comme assesseur, et en aidant le juge-président à la préparation de ses affaires. Il continuerait son stage comme second substitut dans un parquet de district. Il terminerait enfin dans son parquet de début, où à l'issue de son terme des notes biographiques tres détaillées seraient établies permettant une orientation définitive, et écartant impitoyablement tous les éléments ne possédant pas les qualites voulues

Bien entendu, cette façon d'envisager le stage n'exclut pas tout rendement : le second substitut, le juge assesseur, rendraient des services deja sérieux, constituant une contre-partie du sacrifice fait par la Colonie pour le paiement de magistrats en surnombre. Sacrifice d'ailleurs légitime, du même ordre que l'entretien d'une université coloniale, et qui serait amplement récompensé par la meilleure qualité du personnel.

Telle est la première réforme nécessaire, la réforme fondamentale.

Cette réforme ne peut cependant être réalisée isolément ; nous n'avons peut-être que reculé la difficulté, car, pour pouvoir retirer au magistrat stagiaire les fonctions importantes, il faudrait un nombre de magistrats effectifs suffisant pour les assumer. Comme - nous venons de le voir - les magistrats ne s'improvisent pas, le problème se résume à conserver plus longtemps les magistrats dans les cadres

Nous en revenons ainsi au sujet de nos études précédentes : nous y avions suggéré un remède pour obtenir de plus longues carrières, pourvoir à l'avenir des magistrats après la fin de leur carrière coloniale ; et le moyen le plus indiqué paraissait de leur faciliter l'accession à la magistrature belge.

Un projet de loi réalisant cette réforme a été présenté aux chambres. Nous espérons qu'il sera voté, mais les retards qu'il subit montrent assez qu'il rencontre une vive opposition

S'il ne réussit pas, c'est d'un autre côté que l'amélioration devra être trouvée : dans l'élévation des traitements et du rang des magistrats définitifs. Qu'on ne se méprenne pas sur le sens de cette remarque : il ne s'agit pas ici de discuter le taux des péréquations ou des indemnités accordées au personnel ; le gouvernement semble avoir été aussi loin qu'il le pouvait et le devait actuellement et *à fonctions égales avec celle de 1914*, la péréquation de 1929 n'est ici l objet d aucune critique. Mais précisément les fonctions ne sont plus égales. De même que par exemple, dans le cadre territorial, le traitement d'un Commissaire Général

est beaucoup plus fort que la stricte péréquation du traitement de 1914, parce que les fontions du Commissaire Général sont devenues plus importantes, de même le traitement de certains magistrats devrait être plus fort que la stricte péréquation parce que les fonctions et les responsabilités sont désormais plus lourdes Le substitut qui était déja officier du Ministère Public et juge d'instruction est devenu juge du parquet, c'est-à-dire juge de revision directeur des Tribunaux de Police et des Tribunaux indigènes ; le procureur du Roi est devenu Ministère Public d'appel et directeur des juges du parquet ; le Juge - Président est devenu Président d'une juridiction d'appel qui condamne, sans aucun recours possible, jusqu'à la peine de mort. On peut hardiment affirmer que, malgré l'identité de titre, il y a un renforcement des fonctions qui les font passer à un autre étage. Par l'importance de leur rôle, les qualités de science, de caractère, d'expérience de désintéressement qu'il exige, les Procureurs du Roi ont une tâche des plus difficiles : il y faut des magistrats anciens et expérimentés.

La réforme peut être réalisée par l'introduction d'un grade nouveau: au dessus du substitut à titre définitif serait institué le grade de premier substitut, équivalant comme traitement et comme rang hiérarchique au grade actuel de Procureur du Roi, qui serait lui-même augmenté d'un rang, ainsi sans doute que les grades supérieurs.

Pour ceux-ci, afin de rencontrer la suggestion de ceux qui préconisent une carrière dépassant dix-huit ans, les avantages nouveaux pourraient être combinés avec des termes plus courts, un nombre de paliers d'augmentations plus élevé, etc,

Nous le répétons: cette suggestion reste strictement dans l'ordre d'idées de notre conférence de 1926 : la permanence dans les cadres est le résultat à obtenir. Le magistrat ne pouvant viser, comme d'autres services, à obtenir une retraite fructueuse dans les conseils d'administration ou les directions de sociétés, doit trouver sa seconde carriere dans la magistrature métropolitaine ou sa carrière coloniale doit lui procurer des avantages qui compensent son caractère fermé. Qu'on ne nous objecte pas que c'est ramener le problème de la valeur des magistrats à une question pécuniaire : il est légitime que l'homme pense à son avenir, à celui de sa famille ; même lorsque le problème sera résolu, le magistrat, obligé à des règles de délicatesse et de réserve plus strictes que celles de tout autre corps, assumant des responsabilités aussi grandes, en butte aux critiques et a une atmosphére trop souvent malveillante, aura encore une profession qui exigera de ses membres un dévouement exceptionel.

Y a-t-il d'autres solutions ? Pourrait-on compenser les améliorations que nous proposons par une diminution du nombre des magistrats, trouvant son origine dans des modifications de l'organisation judiciaire ? A vrai dire, nous ne le pensons pas. Certains le rêvent : il sortirait de notre cadre d'examiner leurs projets. On peut cependant affirmer que bien de simplifications apparentes sont au fond des complications, et que les réformes qui ne reposent pas sur un fond solide ont des répercussions inattendues et dangereuses. Une réforme judiciaire qui ne mettrait pas au premier rang de ses préoccupations le souci d'une bonne justice serait vouée à un échec certain.

A. S.

JURISPRUDENCE

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE

27 décembre 1928.

C. C. B. c/ do V.

DROIT COMMERCIAL : MODE DE PREUVE ACHAT DE PRODUITS : REÇUS DÉLIVRÉS POUR CHARGEMENT PAR LE CAPITAINE DU BATEAU DE L'ACHETEUR-CONTESTATION SUR LA QUANTITÉ RÉELLEMENT LIVRÉE. PRÉSOMPTIONS CONTRAIRES AUX ÉNONCIATIONS DE REÇUS. PRODUCTION DES LIVRES DU VENDEUR

Lorsque le vendeur d'une marchandise possède un reçu constatant la quantité de produits livrés émanant du capitaine du vapeur à bord duquel la marchandise a été chargée, vapeur qui appartient a l'acheteur ; c-t acheteur n'est pas fondé à prouver par ses livres qu'il n'a reçu qu'une quantité inférieure a celle inscrite au reçu. Ses écritures comptables ne forment qu'un moyen de preuve auxiliaire qui ne prévalent pas contre une reconnaissance. Mais quand il existe des présomptions que la quantité de marchandises livrées a été réellement inférieure a celle portée aux reçus, le vendeur peut être contraint de prouver par ses livres qu'il a effectivement livré la quantité inscrite à ces reçus.

Vu le jugement rendu entre parties par le tribunal de première instance de Léopoldville le 16 août 1928 ;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par la C. C. B. par acte du 5 octobre suivant ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu que l'action a pour objet le paiement par la C. C. B. de vingt tonnes de noix palmistes qui auraient été embarquées à la factorerie de do V. à Bilili sur le steamer Lopori de la société appelante à la date du 14 janvier 1926 ;

Attendu que do V. soutient que le capitaine du Lopori devant prendre livraison pour la Compagnie d'un lot de vingt tonnes de palmistes, en exécution d'un marché conclu entre parties le 3 juillet 1925, il lui fut remis par ses préposés, en son absence, un total de 40 tonnes ;

Attendu qu'il entend prouver le fondement de son action par deux reçus signés du capitaine du Lopori accusant à la date même de leur livraison la prise à bord des 40 tonnes de palmistes et dont l'un adressé à son agent européen était signé en outre par ce dernier et par ses deux capitas noirs qui avaient procédé au pesage au moment de l'embarquement, tandis que le second reçu était adressé au vendeur lui-même et contresigné également par son agent européen à Bilili ;

Attendu qu'il est prétendu par contre la C. C. B. qu'il n'a été chargé que vingt tonnes et que c'est par une erreur ou distraction commise dans la rédaction hâtive de ses reçus que le capitaine se trompant sur le total des 400 sacs par lui chargés a inscrit quarante tonnes au lieu de vingt ;

Attendu que devant le tribunal de première instance, l'appelante demanda à établir par ses livres de commerce qu'il ne lui avait été amené que vingt tonnes de palmistes par son steamer Lopori en janvier 1926 de la factorerie de l'intimé à Bilili ; mais que cette demande fut rejetée par le premier juge pour le motif que les livres de commerce ne formant qu'un moyen auxiliaire de preuve, leurs écritures ne pouvaient être opposées à un acte de reconnaissance dûment établi ;

Attendu qu'il appartient aux tribunaux de rejeter la preuve directe ou contraire par les livres de commerce s'ils estiment que les éléments de preuve déjà produits devant eux sont suffisants pour trancher le litige; et qu'en l'espèce les écritures comptables dont la production était offerte et dont les mentions ne portaient que sur la quantité de palmistes remise par le capitaine du Lopori à sa Compagnie étaient sans pertinence pour établir la quantité effectivement reçue par ce dernier au comptoir de Bilili, à l'encontre du montant indiqué dans sa double reconnaissance délivrée au vendeur et à son préposé ;

Attendu, d'autre part, que l'erreur de rédaction ou de calcul alléguée par l'appelant ne pourrait être rectifiée à l'aide des autres mentions contenues dans le double reçu du capitaine, comme il aurait pu se faire, s'il était renseigné en outre dans ces actes que le chargement se composait de 400 sacs de palmistes alors que les parties sont d'accord pour reconnaître à chaque sac un poids moyen de 50 kilogrammes ;

Attendu en effet que la surcharge du chiffre 20 dans l'un des recus sur le chiffre de 40 tonnes pourrait d'autant moins permettre de corriger l'inscription en toutes lettres de ce dernier poids maintenue dans le même reçu, que l'autre exemplaire conserve la mention du même poids de 40 tonnes en chiffres et en lettres ;

Attendu qu'il ne s'agit point davantage d'une erreur sur la substance de la chose formant l'objet du reçu, erreur prévue par l'article 9 du

Code civil livre III et dont la preuve peut être administrée par toutes voies de droit tant en matière civile qu'en matière commerciale, mais d'une prétendue erreur sur la quantité des produits livrés par un vendeur, et qui, ne résultant point des actes qui la contiennent. ne pourrait être établie que par des preuves extrinsèques à ces actes, à l'encontre de leur contenu concernant les quantités y inscrites comme livrées à leur signataire ;

Attendu toutefois que le litige portant sur une opération entre commerçants relative à leur commerce, l'article 217 du Code civil livre III qui prohibe la preuve par témoins outre et contre le contenu aux actes ne pourrait recevoir son application en l'espèce ; que sauf dans les cas exceptés par la loi la preuve par témoins et présomptions est admissible en effet en matière commerciale même pour prouver outre et contre le contenu aux actes ;

Attendu que l'appelante prétend établir l'erreur commise par le capitaine du Lopori dans son double reçu, par la surcharge portée sur l'un des exemplaires, par le livre de bord du steamer Lopori et par les présomptions résultant de certaines circonstances de la cause non contestées par l'intimé ;

Attendu que l'inscription dans le reçu délivré au préposé de do V du chiffre de 20 porté en surcharge du chiffre de quarante, ne pourrait suffire, comme il est dit dans les considérations qui précèdent, pour justifier une correction de la mention des 40 tonnes par rectification à l'aide des mentions de l'acte lui-même et qu'en raison de la conservation dans le même reçu de l'indication en toutes lettres du poids de quarante tonnes et de l'inscription du même poids en lettres et en chiffres dans le second reçu, pareille surcharge ne pourrait produire une présomption sérieuse en faveur de l'erreur alléguée, alors qu'il n'est même pas etabli dans quelles circonstances cette modification incomplète a été effectuée et quel en fut l'auteur ;

Attendu que les inscriptions dans le livre de bord du steamer Lopori ne pourraient davantage être opposées valablement à titre de preuve contraire ;

Attendu sans doute, que contrairement aux livres de commerce dont l'appelante offrait la production devant le tribunal de première instance et dont les mentions ne portaient que sur la quantité de palmistes lui remise par son capitaine comme provenant du comptoir de l'intimé, les inscripitions du livre de bord portent directement sur le poids total des produits chargés au dit comptoir par le Lopori à la date du 14 janvier 1926 ; mais que la mention invoquée par l'appelante consiste dans une inscription du chiffre de 20 par surcharge au chiffre primitif de 40 effectuée à une époque qui n'a pu être établie et que cette surcharge, formant une inscription irrégulière, dans un livre qui pour valoir comme instrument de preuve, devrait être tenu sans surcharges ni ratures, ne pourrait avoir aucune valeur probante :

Attendu qu'il en est de même en ce qui concerne la présomption que l'apppelate prétend déduire des inscriptions au même livre de bord concernant le chargement complet du Lopori lors de son passage au compotoir de do V. en janvier 1926 ; et dont il résulterait que ce chargement aurait dépassé la capacité totale de transport établie d'autre part, du steamer et de ses deux barges, s'il avait été embarqué quarante tonnes de palmiste chez l'intimé au lieu de vingt ; que la tenue irrégulière du livre de bord avec ses interlignes à chaque page nombreuses ratures et surcharges et son caractère apparent de simple brouillon empêchent d'admettre ses inscriptions à titre de preuve ;

Mais attendu qu'il en est tout autrement des présomptiont graves qui se dégagent à l'encontre du soutènement de l'intimé et de la double reconnaissance par lui produite, du silence gardé par do V, pendant plus de deux ans et de l'absence de toute réclamation de sa part pendant cette période au sujet des 20 tonnes de palmistes qui auraient été embarquées en trop sur le steamer Lopori le 14 janvier 1926 et demeurèrent impayées par la Comagnie appelante ;

Attendu que ce long silence se concevrait d'autant moins dans le cas où la prétention de do V. se trouverait fondée, que dès 28 janvier 1926, il écrivit à l'appelante au sujet des 20 tonnes embarquées régulièrement en exécution du marché du 3 juillet précédent pour protester contre le fait du capitaine qui s'était fait remettre 20 sacs supplémentaires en vue de parfaire le poids insuffisant de ceux lui livrés, mais ne souffle mot des 20 tonnes qui auraient été embarquées en outre à la même occasion sans qu'aucun marché ne fut intervenu à leur sujet ;

Attendu que le défaut de réclamation devient plus significatif encore lorsqu'à la suite d'un nouveau marché conclu le 27 janvier 1926, et dont le prix lui fut payé d'avance, do V. se laisse condamner par le tribunal de Luebo le 26 août 1927 pour défaut de livraison à rembourser le prix touché et à payer quatre mille francs de dommages ; et exécute le jugement sans opposer la débition par la Compagnie de la valeur des 20 tonnes prétendument enlevées en trop par son steamer Lopori ;

Attendu que l'allégation de l'intimé qu'il ignorait pendant toute cette période de temps l'enlèvement de ces produits est d'autant moins vraisemblable qu'il eut connaissance dès avant la fin du mois de janvier 1926 du supplément de 20 sacs exigé à la même occasion par le capitaine du Lopori et au sujet duquel il proteste dans sa lettre du 27 janvier 1926 ; qu'à supposer qu'il n'eut pas été renseigné par ses agents, il doit avoir reçu avant cette date et plus sûrement encore avant le jugement susdit du 26 août 1927 la reconnaissance lui adressée le 14 janvier 1926 et mentionnant un total de 40 tonnes en même temps que les sacs supplémentaires pour parfaire le lot vendu et qu'il n'aurait pas manqué de protester s'il n'avait été certain qu'il ne pouvait s'agir en réalité que de l'embarquement de 20 tonnes au total ;

Attendu d'autre part que devant la négligence aussi peu compréhensible du capitaine du Lopori, qui tout en prétendant qu'il s'est aperçu de son erreur peu de temps après son départ de Bilili ainsi qu'il appert de sa lettre d'explications à la Compagnie au cours de la présente instance, omet cependant de demander une rectification de ses reçus à une époque voisine du chargement litigieux et où il lui aurait été aisé de prouver son erreur, il n'y a pas lieu de débouter dès à présent l'intimé de son action mais qu'il échet de lui permettre d'opposer aux présomptions graves invoquées et établies à l'encontre de la double reconnaissance dont il fait état, la preuve par ses écritures commerciales et d'ordonner en conséquence la production de ses livres de commerce et notamment de son régistre des produits Finances modèle 5 concernant le chargement opéré par le steamer Lopori à la date du 14 janvier 1926 à son comptoir de Bilili ;

Attendu qu'il importe d'autre part de rejeter la demande de l'appelante aux fins de faire interroger par commission rogatoire un ancien agent de l'intimé se trouvant à Coquilhatville et qui pourrait attester que do V. n'a jamais possédé à la fois quarante tonnes de palmistes à son comptoir de Bilili ; que pareille attestation manquerait de pertinence en raison de son caractère trop général et trop vague et se trouve contredite en partie d'ailleurs par les documents de la cause dont il résulte qu'à côté des 20 tonnes que la Compagnie reconnaît lui avoir été livrées le 14 janvier 1926, se trouvait sur le beach de do V. à Bilili un lot important de palmistes à livrer à la société I ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Reçoit en la forme l'appel de la C. C. B. et surséant à statuer plus avant sur le fond, écartant toutes conclusions autres et plus amples et rejetant pou défaut de pertinence l'enquête demandée par l'appelante, ordonne à do V de produire ses livres de commerce et notamment son régistre de produits modèle Finances 5, relatifs à la livraison de noix palmistes faites à son comptoir de Bilili le 14 janvier 1926 au capitaine du steamer Lopori pour compte de la C. du C. B. fixe pour la continuation des débats l'audience du Mardi 2 avril 1929 ;

Réserve les dépens ;

Siègeaient Messieurs Maes, Président ; Jungers et Luyssen, conseillers ;

Plaidaient Mes. de la Kethulle de Ryhove et Jeanty

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

8 janvier 1929.

Van A. c. W.

DROIT CIVIL : ACCIDENT DE ROULAGE AUTOMOBILE.

ARRÊT BRUSQUE SANS SIGNALISATION. - DISTRACTION DU CONDUCTEUR D'UNE VOITURE SUIVANT LA PREMIÈRE. - COLLISION. - RESPONSABILITÉ PARTAGÉE.

Le conducteur d'une automobile qui arrête brusquement sa voiture sans faire aucun signal et qui bouche le passage est responsable des conséquences du fait qu'une automobile qui suivait la sienne est entrée en contact avec elle. Le conducteur de toute automobile doit conserver la maitrise de la vitesse du véhicule. Si la collision est due à sa distraction il en est

également responsable et les conséquences de la collision doivent être partagées entre les deux conducters.

Vu l'appel interjeté par le défendeur originaire Van A. et l'appel incident formé par W. en ses conclusions prises devant la Cour ;

Attendu qu'il est constant qu'à la date du 19 avril 1928, l'automobile de l'appelant Van A. montant à une allure d'environ 25 kilomètres à l'heure la route de la « Corniche » à Léopoldville s'arrêta brusquement et sans signal préalable au milieu du chemin, barrant ainsi en raison du peu de largeur de la voie, le passage tant du côté droit que du côté gauche aux voitures qui le suivaient ;

Attendu que la voiture de l'intimé suivant à une distance d'une vingtaine de mètres et à une vitesse équivalente vint se jeter sur celle de l'appelant et subit dans la collision des dégats évalués à 18.150 francs par son propriétaire et non contestés par Van A. tandis que l'automobile de ce dernier ne souffrit qu'un dommage minime qu'il estime à 100 francs ;

Attendu que le tribunal de Léopoldville déclara que la responsabilité de l'accident et de ses conséquences préjudiciables incombait par parties égales à chacun des plaideurs et condamna Van A. à payer W. la moitié du dommage souffert par celui ci, soit la somme de 9. 075 francs, le déboutant en outre de sa demande reconventionnelle en paiement de la somme de 100 francs pour défaut de preuve du prétendu préjudice servant de base à cette demande ;

Attendu que ce jugement a été frappé d'appel principal par Van A. et d'appel incident par W. que l'un et l autre se rejettent la responsabilité entière de la collision et que le premier demande à être exonéré de toute condamnation, tandis que le second réclame le paiement total des dégats causés à son automobile ;

Attendu qu'il est reproché à juste titre, dans la décision entreprise à l'appelant principal d'avoir bloqué brusquement sa voiture sans faire signe à celui qui le suivait et de s'être arrêté au milieu de la voie de manière à couper tout passage sur les deux côtés ;

Attendu en effet que l'absence de toute disposition règlementaire prescrivant au conducteur d'une automobile ou d'un véhicule quelconque, qui veut ralentir sa marche ou s'arrêter, de donner un signal à ceux qui le suivent soit par un mouvement du bras soit à l'aide d'un avertisseur mécanique fixé à la voiture, ne pourrait dispenser le conducteur de la voiture qui précède de recourir à cette précaution élémentaire pour prévenir le danger de collision provenant de son arrêt subit ; que semblable avertissement s'impose en vertu des règles de droit commun qui prescrivent sous peine de responsabilité éventuelle en cas de dommage causé à un tiers, de prendre les mesures de prudence nécessaires pour tout fait dangereux et préjudiciable et qu'en fait d'ailleurs semblable avertissement est d'usage général et courant dans la Colonie ;

Attendu en outre que si le fait par l'appelant de s'être arrêté au millieu de la route au lieu de le faire sur le côté réglementaire de façon à ne pas intercepter le passage pour les voitures qui le suivaient, ne constitue pas l'abandon du véhicule en stationnement sur la voie publique et prohibé par les règlements sur la police du roulage, comme il a été estimé à tort par le premier juge, il ne forme pas moins une seconde faute venant s'ajouter au défaut d'avertissement et aggravant sérieusement le danger de collision en empêchant le conducteur de l'automobile arrivant à la suite et qui, surpris par le brusque arrêt, aurait par défaut d'attention omis de bloquer immediatement sa voiture, d'éviter les conséquences de sa distraction momentanée et la rencontre qu'elle allait causer, en obliquant rapidement sur le côté ;

Attendu, en ce qui concerne la responsabilité de W. qu'il y a lieu d'admettre avec la jurisprudence unanime sur ce point et conformément au surplus aux nécessités de fait, que tout conducteur doit rester maître de la vitesse de son véhicule et régler celle-ci de façon à conserver devant lui un espace libre suffisant qui peut lui permettre d'arrêter sur la distance qui le sépare du véhicule qui le précède en vue d'éviter la collision ou d'obliquer pour passer sur le côté ;

Attendu qu'il résulte des enquêtes et qu'il n'est pas contesté au surplus que ces exigences essentielles pour la sécurité de la circulation, concernant la vitesse et la distance, avaient été observées par le conducteur de la voiture de l'intimé, mais qu'il appert des circonstances de la cause et qu'il a été décidé avec raison par le premier juge que si le danger de collision provoqué par l'appelant n'a pu être évité, c'est

par suite d'un défaut d'attention du conducteur de l'automobile de l'intimé auquel il a suffi d'un moment de distraction pour l'empêcher de s'arrêter en temps utile et d'éviter la rencontre ;

Attendu que cette inattention constitue une négligence dont la gravité s'atténue toutefois en l'espèce en raison du fait que les véhicules montaient une route peu fréquentée où la circulation doit se faire en sens unique et non bordée d'habitations pouvant donner lieu à des arrêts ; que si dans les agglomérations aux rues encombrées, une extrême vigilance s'impose à tout conducteur alors que la voiture qui précède peut être obligée à tout instant à s'arrêter par suite des obstacles qui surgissent subitement on peut être amenée à faire halte devant l'une des maisons bordant la route, cette vigilance, quoique toujours obligatoire, s'impose dans un moindre degré de nécessité sur les voies hors centre et peu encombrées où il n'existe aucune cause d'arrêt instantané, forcé ou volontaire ;

Attendu qu'il importe de considérer en outre que si l'appelant en bloquant brusquement sa voiture, sans donner un signe quelconque, s'était placé sur le côte au lieu de s'arrêter au milieu et de barrer la voie, l'intimé aurait pu vraisemblablement éviter la rencontre malgré son inattention momentanée en s'avançant sur le côté où le passage serait resté libre ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le premier juge, compte de toutes les circonstances de la cause, a estimé que chacune des parties devait être déclarée responsable jusqu'à concurrence de la moitié des dégats causés par la collision de leurs voitures et qu'il importe en conséquence de confirmer la condamnation de l'appelant au paiement de la somme de 9.075 francs représentant cinquante pour cent du préjudice subi par l'intimé ;

Attendu que la décision sur le partage de responsabilité devrait entraîner logiquement la condamnation de l'intimé au paiement de la moitié des dègats soufferts par la voiture de l'appelant ; mais que ce dernier qui aurait pu appeler valablement du chef de la décision a quo rejetant pour défaut de preuve du préjudice allégué sa demande reconventionnelle en dommages et intérêts d'une somme de 100 francs, les liens d'indivisibilité entre sa demande et l'action principale fondées l'une et l'autre sur un seul et même fait devant rendre son appel recevable malgré le taux minime de la somme réclamée, s'est abstenu de conclure devant la juridiction du second degré sur ce point du litige non expressément relevé d'autre part dans son acte d'appel ; que la Cour ne se trouve donc pas saisie de la demande originaire en reconvention ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

rectifiant en partie et adoptant pour le surplus ceux du premier juge, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, reçoit en la forme van A en son appel principal et W. en son appel incident et statuant dans les limites de sa saisine les déboute quant au fond et confirme le jugement attaqué ; condamne chacune des parties à la moitié des dépens d'appel ;

Siégeaient Président ; M. Maes E. Jungers, Luyssen, conseillers Plaidaient Mes Hubert et vande Kerckove.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

16 février 1929

Tribunal de Première Instance d'Elisabethville.

3 décembre ~~0929~~ 1928

S. C. et Cie c/ B.

I. LETTRE DE CHANGE - ACTION EN PAIEMENT D'UNE TRAITE ACCEPTÉE MAIS PROTESTÉE FAUTE DE PAIEMENT - BÉNÉFICIAIRE DÉSINTÉRESSÉ PAR LE TIREUR - SUBROGATION LÉGALE - CHOIX DU SUBROGÉ ENTRE DEUX ACTIONS.

II. COMPTE - COURANT - STIPULATION D'INTÉRÊTS SUR LE SOLDE - ABSENCE D'ANATOCISME.

III. LETTRE DE CHANGE - INSCRIPTION DE PROTÊTS AU TABLEAU DU GREFFE - PAIEMENT SUBSÉQUENT DES TRAITES - INACTION DU TIRÉ - DÉFAUT DE RADIATION - ABSENCE DE RESPONSABILITÉ DU TIREUR.

1) *Le tireur d'une traite acceptée, mais protestée à l'échéance, s'il a désinté essé le bénéficiaire, a, pour recouvrer ses débours, le choix entre deux actions :*

a) celle qu'il puise dans sa créance

b) l'action cambiaire (dérivant du contrat de change) du porteur qu'il a désintéressé ; il peut agir contre le tiré sur la base de l'acceptation par laquelle celui-ci s'est rendu débiteur principal de la lettre de change.

2) Il découle de l'indivisibilité et de l'effet novatoire du compte courant que le solde n'en constitue pas une réunion de créances de nature

diverse mais une créance unique dans laquelle se confondent les capitaux et les intérêts.

Il s'en suit que les intérêts stipulés sur le solde ne portent pas sur d'autres intérêts, ceux-ci ayant perdu leur nature propre par le fait de leur passation en compte courant et de leur transformation en simples articles de débit

3) Le tireur, respectivement le porteur d'une lettre de change protestée et payée ultérieurement, n'a pas l'obligation de faire radier les protets inscrits sur les tableaux du greffe ; il n'a d'autre devoir que de mettre le tiré à même d'éviter la publicité des protêts suivant les formalités prévues par la loi.

C'est au tiré, qui seul a qualité et intérêt à ce faire, qu'il appartient d'enrayer cette publicité en prenant à cet effet toutes mesures utiles et en faisant toutes les démarches auprès de l'huissier et du greffier ; s'il préfère rester dans l'inaction et faire pâtir son crédit, il est mal venu de vouloir endosser au tireur les conséquences dommageables de sa faute.

Attendu que l'appel du jugement rendu par le Tribunal de Ire instance d'Elisabethville le trois décembre 1928, est régulier en la forme et recevable ;

Attendu qu'il y a lieu de se rallier aux motifs et au dispositif du jugement dont appel qui a sainement apprécié les faits de la cause ;

Attendu cependant que le point de savoir si certaines sommes sont dûes par l'appelant, sommes que les intimés lui réclament du chef de commissions payées à des agents locaux, à des fournisseurs, expéditeurs, à des assureurs et du chef de certains intérêts sur sommes, peut paraître ne pas avoir été suffisamment visé dans les motifs du jugement de premiere instauce ;

Attendu, au fond, que si les conventions intervenues entre parties limitent la commission que les intimés pouvaient réclamer sur le prix d'achat des marchandises qu'ils achetèrent pour compte de l'appelant, cette stipulation établit la rémunération propre des intimés, mais ne leur interdit pas de se faire rembourser des dépenses qu'il ont faites pour compte et au bénéfice de l'appelant, telles commissions à des agents locaux, fournisseurs, droits de douane, frais d'assurance ; et qu'ils sont fondés à réclamer des intérêts sur les sommes ainsi déboursées an profit de l'appelant ;

Que ces sommes ont été portées en compte anterieurement parmi celles réclamées de l'appelant ; que la contestation actuelle de celui ci apparaît tardive ;

Attendu que certaines de ces sommes ont trait à des faits antérieurs à la convention du sept Octobre 1927 aux termes de laquelle les différents entre parties relatifs à des faits antérieurs étaient tranchés ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR.

Ecartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires.

Reçoit l'appel et statuant au fond,

Dit, pour autant que de besoin, que les sommes réclamées par les intimés à titre de débours, commissions frais de douane et d'assurance et d'intérêts leur sont dûes ;

CONFIRME POUR LE SURPLUS LE JUGEMENT DONT APPEL.

Condamne l'appelant aux frais d'appel liquidés a la somme de 560 frcs.

Siégeaient Messieurs: Jos. Derriks, Président; Sooghen et Michaëlis, Conseillers; Plaidaient Mes Vandermersch et Clercx.

JUGEMENT

Attendu que, par cinq exploits, datés respectivement des 24 février 19 mars, 25 avril, 22 mai et 26 juin 1928, la société commerciale S. C. et C°, agissant poursuites et diligences de son associé fondé de pouvoirs C. E. S. représenté par son porteur de procuration générale D. A. B. commerçant résidant à Bulawayo, a cité le sieur H B. à comparaître devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville aux fins de l'y voir et entendre condamner à lui payer, en francs congolais, la somme nécessaire pour parfaire, au jour du paiement la valeur de 4500 L St. avec les intérêts à 8% l'an depuis le 31 octobre 1927 jusqu'au jour du paiement ainsi que les frais de banque et de protêt ; aux frais et dépens de l'instance ; le tout par jugement exécutoire nonobstant tout recours et sans caution ;

Attendu que ces cinq affaires sont connexes :

Qu'il échet d'en ordonner la jonction ;

Attendu que la demande tend au paiement d'effets de commerce tirés sur B. et acceptés par lui à la suite d'un contrat intervenu

entre parties le 7 octobre 1927, mais que le défendeur refuse d'honorer pour divers motifs que le Tribunal appréciera ;

Que, pour faire bref procés les parties sont tombées d'accord à élargir le présent litige au delà des limites marquées par les cinq assignations susmentionnées et à l'étendre à toutes les contestations dérivant de la convention du 7/ 10/ 1927 ;

Qu'en exécution de cet accord, les parties ont présenté somme suit l'objet de la demande et celui de la défense ;

Conclusions pour B. datées du 4 /7/ 1928 et prises à l'audience du deux novembre 1928.

PLAISE AU TRIBUNAL

« Donner acte aux parties de ce qu'elles « comparaissent pour plaider sur toutes les ques- « tions dérivant des contrats des 25 janvier 1926 « et 7 octobre 1927 ;

« Dire résiliée aux torts des demandeurs « la convention du 7 octobre 1927 ;

« Dire nuls et sans valeur les effets signés « en suite de la dite convention et nuls les « protêts de ces effets ;

« Dire pour droit que les marchandises « ex Jagersfontein et Nyassa » ont été refusées à « bon droit et restent la propriété des deman- « deurs ;

« Condamner les demandeurs à payer au « défendeur 892.543,92 frs avec les intérêts à « 8% l'an à dater des présentes, mais sous « déduction de toutes sommes que le défendeur « doit aux demandeurs ;

« Subsidiairement.

« a) Désigner un expert qui serment « prêté, vérifiera et redressera les comptes entre « parties et les établira suivant les clauses et « conditions de la lettre-contrat du 25/1/1926 « et notera dans son rapport tous les éléments « qu'il pourra réunir sur les rapports entre parties « aux fins d'éclairer le Tribunal ;

b) « Allouer, en ce cas, dès ores aux « défendeurs, à titre provisionnel 500.000 frs ;

« c) Désigner un expert qui vérifiera les « livres des demandeurs à Brême aux fins d'y « rechercher les commissions, ristournes, escomp- « tes et prix d'achat de toutes les opérations « (achats et transport) portés en compte du « défendeur, tout au moins réserver de statuer « sur cette demande en prosécution de la cause « lorsque le premier expert aura déposé son « rapport et que le Tribunal et les parties seront « éclairées par ses données et conclusions ;

« d) Désigner un expert qui vendra pour « compte de qui il appartiendra au mieux, mais « au plus tôt et publiquement les marchandises « ex Jagersfontein et Nyassa, actuellement en « magasin du chemin de fer ou de la douane à « Elisabethville, pour le produit être déposé en « banque à Elisabethville en compte à intérêts et « le reçu, avec faculté de retrait, être délivré au « greffier du Tribunal ;

« Dire le jugement à intervenir exécutoire « par provision et sans caution.

CONCLUSIONS POUR S. C. ET C° DATÉES DU 26 OCTOBRE 1928 ET PRISES A L'AUDIENCE DU DEUX NOVEMBRE 1928.

PLAISE AU TRIBUNAL

« Condamner le défendeur à l'exécution « immédiate du contrat du sept octobre 1927, en « conséquence, le condamner au paiement me « médiat des effets échus depuis janvier avec « leurs accessoires en frais de banque et intérêts, « soit la contrevaleur de L. St. 7500, sous déduc- « tion de L. St 3750 payées en acompte, soient « 3750 livres sud africaines ; Condamner le « défendeur aux frais et dépens de l'instance, le « tout par jugement exécutoire nonobstant tout « recours et sans caution ; Subsidiairement, « autoriser les demandeurs à prouver :

a) Que, dès l'arrivée à Elisabethville dés « effets souscrits en exécution du contrat du 7/10/ « 1927, tous les anciens effets protestés furent « immédiatement acquittés « nul and void » et « remis à B ;

b) que le même jour les actes de protêts « furent remis en même temps que les anciens « effets à B ;

c) que le 21 octobre alors que la mar- « chandise venait exactement d'arriver à Beira, « ordre fut donné par les demandeurs à Allen « Wack and Shepherd à Beira de mettre l'envoi « bière « ex Rietfontein » à la disposition de « B ;

Très subsidiairement,

« Ordonner aux demandeurs de conclure « sur le mérite des réclamations de B. « relatives aux relations commerciales antérieu- « res au cantrat du 7 octobre 1927 ;

« Autoriser les demandeurs à prouver que « African Transit était mandataire de B. et non des demandeurs ; que c'est B. « qui a avisé les demandeurs de ce que ses « mandataires à Port Elisabeth étaient African « Trsansit Cy Ltd.

NATURE JURIDIQUE DE L'ACTION.

Attendu que l'action étant intentée en suite de traites non payées et protestées, il importe d'en déterminer la nature juridique, tant pour mesurer ses effets légaux ou conventionnels que pour apprécier la recevabilité des exceptions soulevées par le défendeur ;

Attendu que le tireur d'une traite acceptée mais protestée à l'échéance, s'il a désintéressé le bénéficiaire, a, pour recouvrer ses déboursés, le choix entre deux actions :

a) celle qu'il puise dans sa créance

b) l'action cambiaire du porteur qu'il a désintéressé ; il peut agir contre le tiré sur la base de l'acceptation par laquelle celui-ci s'est rendu débiteur principal de la lettre de change ;

Attendu qu'il résulte, sans conteste de la façon dont la demande est présentée et des termes dans lesquels sont conçues les conclusions de S. C. et C°, que ceux-ci n'ont pas entendu se prévaloir des avantages et bénéfices de l'action cambiaire leur dévolue par subrogation, mais ont fait valoir, quant à la partie échue, la créance stipulée par eux dans le contrat du 7 octobre 1927 et concrétisée en quelque sorte par les 16 traites tirées sur B ;

Qu'en conséquence le défendeur est recevable à opposer à la demande toutes les exceptions qui lui compètent y compris celles qui, au cas d'exercice de l'action cambiaire auraient pu être considérées comme purgée par l'endossement des effets ;

AU FOND.

Attendu que les parties sont en relations commerciales depuis plusieurs années ;

Que de nombreuses difficultés survenues entre elles au cours de ces relations, s'étaient accumulées au point de provoquer un vaste conflit qui entra dans sa période aiguë vers la seconde moitié de l'année 1927 ;

Que des pourparlers furent entamés en vue d'aboutir à une solution amiable ;

Que, par des concessions réciproques, on en arriva au contrat du 7 octobre 1927 qui avait pour objet de mettre fin à tous les différends et dont les clauses principales sont les suivantes

1°/ B. s'engage :

a) à payer immédiatement un accompte de L. St. 992. 18. 5 sur son solde débiteur.

b) à liquider le restant de ce solde au moyen de 16 traites d'un montant en principal de 750 L. St. chacune, indépendamment des intérêts à 8 °/° l'an depuis le 31 octobre 1927 et des frais de banque, traites devant échoir mensuellement l'une après l'autre, à partir de novembre 1927 ;

2/° Les effets tirés antérieurement sur B. tant ceux déjà échus et non payés que ceux qui viendront à échéance plus tard, sont remplacés par les 16 traites nouvelles dont question ci-dessus :

3°/ S. C. & C°. s'engagent à déduire du montant de la dernière de ces 16 traites la somme de 400 L. St., dans le cas où les autres seraient régulièrement payées par B ;

Attendu que l'acompte de L. St. 992. 18. 5 ainsi que les deux premières traites venues à échéance en novembre et décembre 1927 furent normalement payées par le défendeur ;

Mais que celui ci refusa d'honorer et laissa protester tous les autres effets échus jusqu'à ce jour et dont la valeur s'élève à 10 X 750 : soit 7.500 L. St. ;

Qu'il versa cependant des acomptes d'un montant total de L St. 3. 750 ;

Qu'il reste donc dû 7500- 3750 = 3750 L. St. plus les intérêts et frais de banque relatifs à routes les traites protestées ;

Que c'est cette somme que réclame la demanderesse ;

Attendu que la raison avancée par le défendeur pour refuser le paiement des traites

acceptée par lui et demander la résiliation du contrat, c'est que la demanderesse n'aurait pas rempli ses engagement conventionnels ;

Qu'à l'appui de cette assertion, il invoque certains faits qu'il importe d'examiner, car c'est de leur existence et de leur portée que dépend l'issue du présent litige ;

I. Non-libération des marchandises « ex Jagerfontein et Nyassa ».

Attendu qne ces marchandises furent expédiées à B. par S. C. et C° vers la mi-année 1927, à l'époque où les relations entre parties devenaient de plus en plus pénibles ;

Que leur paiement était assuré par traite documentaire (D. A.) N° 4075 du montant de L.St. 410. 1.6 ;

Que cet effet fut présenté à B. par la Banque du Congo Belge le 16 août 1927 et accepté par le tiré le 18 août suivant ;

Que c'est à cette date que les documents attachés à la traite et assurant le gage du porteur furent remis à B ; celui ci avait donc, dès août 1927, un droit à la délivrance des marchandises et était armé pour en poursuivre la réalisation ;

Que, dès lors, il est difficile de voir comment la demanderesse aurait pu faire obstacle à la remise de ces marchadises entre les mains de B. si ce dernier avait de son côté pris toutes les mesures requises à cet effet ;

Attendu, en tout cas, que les torts qui pourraient être imputés à la demanderesse en tant qu'antérieure au 7 octobre 1927, sont effacés par le contrat conclu à cette date ;

Que la seule question qui puisse se poser en l'espèce, c'est donc celle de savoir si, après la passation de ce contrat, la demanderesse a fait embargo sur les marchandises litigieuses ;

Attendu qu'il résulte de la correspondance échang e tant entre parties qu'entre parties et leurs mandataires que non seulement S. C. et C° n'ont d'aucune façon tenté d'arrêter ces marchandises mais qu'ils ont fait tout ce qui était en leur voir pour en hâter la délivrance à B ;

(Voir notamment télégramme S.C. & C° à la Banque C. B. du 30/11/1927 ;)

Attendu que quoi qu'il en soit, les difficultés étaient vaincues et la question réglée en faveur du défendeur dès le début de 1928 ; (Voir lettre de la B C. B. à B. du 16/1/1928)

Que le laps d'environ trois mois écoulé entre le contrat du 7 octobre 1927 et la solution intervenue ne parait pas exagéré si l'on tient compte, d'une part de la lenteur forcée de la correspondance entre les firmes multiples intervenues dans l'affaire et dont les sièges étaient éparpillés en Allemegne, Angleterre, Afrique australe et ongo Belge, et d'autre part, de la situation commerciale fort embrouillée qui existait entre parties avant le contrat du 7/10/1927 et dont le rétablissement sur des bases nouvelles exigeait des instructions nombreuses ;

Que d'ailleurs si une solution n'est pas intervenue plus tôt, rien ne prouve que la faute en est à la demanderesse ou à ses mandataires plutôt qu'a B. qui n'a pas su ou n'a pas voulu prendre les mesures adéquates pour arriver à la réalisation rapide de son droit ;

Que c'est donc à tort qu'à la date du 12/1/1928 B. qui avait enfin reçu pleine et entière satisfaction, écrivit à la Banque du Congo Belge qu'il n'acceptait pas les marchandises litigieuses et qu'effectivement il en refusa réception lors de leur arrivée à Elisabethville ;

II Défaut de radiation des protêts

Attendu qu'avant la passation du contrat du 7 octobre 1927 un grand nombre de traites tirées par S. C. et C° sur B. étaient demeurées impayées, avaient été protestées ;

Qu'en vertu de la susdite convention, ces traites ainsi que d'autres non encore échues, étaient remplacées par 16 nouveaux effets ;

Qu'en conséquence B. réclamait, à bon droit, l'annulation et la remise entre ses mains des effets remplacés par les nouvelles acceptations ;

Qu'il importe donc de vérifier si, comme le soutient le défendeur la demanderesse a voulu se soustraire à cette obligation qui si elle n'est pas expressément prévue au contrat, en est cependant une conséquence équitable et naturelle ;

Attendu qu'il résulte de la correspondance versée en cause qu'il n'est jamais entré dans

l'intention de la firme S. C. et C° de retarder la remise en mains de B. des effets devenus caducs ainsi que des protêts y attachés, et que, bien au contraire, elle a dès la conclusion du contrat, donné à ses banquiers des instructions formelles à cet égard ;

(Voir notamment lettre S. C. à B. du 8/ 12/ 1927) ;

Qu'en fait, toutes les traites restées empayées et protestées avaient été, depuis novembre 1927, remisse à B. par la Banque du Congo Belge, après avoir été munies de la mention « nul and void by new acceptances » ;

(Lettre de la B C. .B. à la N. B du 28/ 11/1927)

Attendu que le défendeur fait grief à la demanderesse de ne pas avoir fait opérer, elle même, la radiation des protêts inscrits sur les tableaux du greffe ;

Attendu que semblable obligation n'incombe pas au tireur, ni au porteur de la lettre de change ;

Que celui-ci n'a d'autre devoir, lorsqu'il a reçu ultérieurement paiement de l'effet protesté, que de mettre le tiré même d'éviter la publicité des protêts suivant les formalités prévues par la loi ;

Que c'est au tiré, qui seul a qualité et intérêt à ce faire, qu'il appartient d'enrayer cette publicité en prenant à cet effet toutes mesures utiles et en faisant toutes démarches auprès de l'huissier et du greffier ; que s'il préfère rester dans l'inaction et en faire pâtir son crédit, il est mal venu de vouloir endosser au tireur les conséquences dommageables de sa faute ;

Qu'en conséquence l'argument déduit par le défendeur de l'abstention de la demanderesse de faire radier les protêts inscrits au tableau du greffe est, en fait et en droit, privé de base ;

III. - Anatocisme.

Attendu que le défendeur reproche également à la demenderesse d'avoir pratiqué de l'anatocisme en stipulant des intérêts non seulement sur le capital dû par lui, mais aussi sur les intérêts de ce capital ;

Attendu que les parties étaient en compte courant ;

(Lettre S. C. à B. du 11/ 10/ 1927)

Que ce compte courant fut arrêté à la date du 30 octobre 1927 et que le solde débiteur à charge de B. reconnu et approuvé par lui-ce montait à la somme de L. St. 992. 18. 5 plus la valeur en principal des 16 traites susmentionnées ;

Attendu qu'il découle de l'indivisibilité et de l'effet novatoire du compte-courant que le solde n'en constitue pas une réunion de créances de nature diverse, mais une créance unique dans laquelle se confondent les capitaux et les intérêts ;

Qu'il s'en suit que les intérêts à 8°/° l'an depuis le 31 octobre 1927 stipulés par les contrats cambiaires, ne portent pas sur d'autres intérêts (ceux-ci ayant perdu leur nature propre par le fait de leur passation en compte-courant et leur transformation en simples articles de débit). mais sur une créance unique et nouvelle constituée par le solde compte-courant ;

Qu'en conséquence, il ne peut être question d'anatocisme en l'espèce ;

Que la jurisprudence est en ce sens ;

IV. Arrêt de 250 caisses de bière Hammer « ex Rietfontein ».

Attendu que tous les différends entre parties furent réglés par le contrat du 7 octobre 1927, y compris celui relatifs aux 250 caisses de bière Hammer « ex Rietfontein » ;

Qu'en conséquence ce moyen du défendeur est inopérant pour ce qui concerne la periode antérieure à ce contrat ;

Que, d'autre part, aucune preuve n'est apportée ni même offerte de quelque retardement par la demanderesse de la délivrance de ces marchandises postérieurement au dit contrat ;

Qu'il appert, au contraire, de la correspondance versée en cause que, immédiatement après l'accord du 7 octobre 1927, S. C. et C° ont pris des mesures efficaces pour hâter la remise de la bière litigieuse B.

(Lettre S. C à B. du 11/10/1927)

(Lettre S. C. à B. du 24/10 1927)

Attendu qu'il demeure ainsi établi que les moyens avancés par le défendeur en vue d'obtenir la résolution du contrat du 7 octobre 1927 et de justifier son refus de payer les effets tirés sur lui en vertu de ce contrat sont dénués de fondement et inopérants ;

Attendu que le présent litige ne porte pas sur les contestations pendantes entre parties avant le contrat du 7 octobre 1927 ;

Qu'il n'y a donc pas lieu de prendre en considération les arguments de la défense tendant à faire revivre ces contestations, ni de satisfaire aux conclusions prises par elle en ordre subsidiaire et tendantes à la désignation de divers experts et à l'allocation d'une somme de 500.000 frs, à titre provisionnel ;

Attendu que l'action du demandeur repose sur une promesse reconnue ; qu'il échet donc de dire le présent jugement exécutoire par provisions sans caution ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Joint les causes inscrites sub numeris 11.094 ; 11.215 ; 11 405 ; 11.542 et 11.718 ;

Donne acte aux parties de ce qu'elles comparaissent pour plaider et conclure sur toutes les contestations dérivant du contrat du 7 actobre 1927 ;

Rejette toutes demandes principales et subsidiaires du défendeur ;

Condamne le défendeur à payer à la demanderesse, en francs congolais, la somme nécessaire pour parfaire, au jour du paiement, le montant des 10 traites échues depuis janvier 1928, soient Spt. mille cinq cent L St avec les frais de banque et les intérêts à 8% l'an depuis le 31 octobre 1927, sous déduction toutefois de la valeur des trois mille sept cent cinquante Livres Sterling payés en acompte ;

Le condamne en outre aux frais dépens de l'instance ;

Dit le présent Jugement exécutoire par provision, sans caution.

Siégeaient Mr Jentgen, Juge ; Plaidaient Me Clerckx et Vandermersch.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE STANLEYVILLE

au degré d'appel

7 février 1928.

Yohari Mutoke et M. P. c/ Muilima et Lukunga.

PROCÉDURE PENALE MINISTÈRE PUBLIC PARTIE JOINT : INCOMPATIBILITÉ - DROIT DE RÉCUSATION.

CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE AU COURS DE L'INSTRUCTION OU AU COURS DE L'INSTANCE, CITATION DIRECTE APRES CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE DEVANT LE MAGISTRAT INSTRUCTEUR.

I Le Ministère Public ayant rendu une ordonnance de non-lieu (1) au profit d'un prévenu, peut siéger dans la cause introduite sur citation directe par la partie civile : il n'y a pas incompatibilité. Il n'y a pas non plus lieu à récusation de l'Officier du Ministère Public elle n'est pas prévue par la législation congolaise ;

II Le plaignant peut valablement se constituer partie civile devant le magistrat instructeur (2)

III. Apres s'être constitué partie civile au cours de l'instruction le plaignant ne peut plus user de la citation directe (3)

IV. Quand l'action publique est en mouvement, la citation directe n'est pas recevable. (4) Elle n'est plus recevable après un non-lieu (5).

Attendu que les appels sont réguliers en la forme ;

Sur les conclusions de la partie civile Invoquant la nullité du Jugement a quo pour incompatibilité, Subsidiairement pour l'existence d'une cause de récusation dans le chef de l'officier du Ministère Public.

Attendu que la partie civile base ses conclusions sur cette circonstance que l'Officier du Ministère Public occupant le siège dans l'affaire en terminant par un non-lieu l'nstruction dont elle avait fait l'objet ;

Attendu qu'il ne peut y avoir incompatibilité quand la situation qui parait la créer découle de la loi elle - même et n'existerait point sans elle ;

Attendu que si le magistrat en cause à d'abord connu de l'instruction de l'affaire ete l'a terminée par un non lieu, s'il à ensuite siégé dans cette

même affaire comme Officier du Ministère Public, c'est en vertu de l'organisation judiciaire elle-même qui cumule dans les membres du parquet les qualités de partie poursuivante et de magistrat instructeur (6) ainsi qu'il resulte de l'art. 2 du Decret du 9 juillet 1923, sur l'organisation judiciaire et la compétence, et de l'art 21 du code de procédure pénale.

Attendu que ces dispositions sont formelles et ont force obligatoire ;

Qu'un acte législatif nouveau serait seul susceptible de les modifier et partant de supprimer les imperfections et les inconvénients qu'elles peuvent présenter ;

Qu'il n'appartient pas aux Tribunaux d'apprécier la valeur des règles légales et si elles sont conformes on nón aux principes généralement admis et même reconnus de droit naturel ; (7)

Attendu d'autre part, et eu égard à l'art 2 du même decret du 9 juillet 1923, d'après lequel l'action publique appartient dans toute sa plénitude et devant tous les Tribunaux au Procureur Général, qu'une pareille incompatibilité se présenterait chaque fois que, ayant terminé une instruction par un non-lieu, un Procureur du Roi ou un Substitut, se voit néanmoins obligé, par ordre de son supérieur hirarchique, d'exercer des poursuites.

Que bien plus, il y aurait incompatibilité, et qui pourrait être invoquée par les prévenus, absolument dans tous les cas où l'Officier du Ministère Public l'instruction terminée, poursuit de sa propre autorité ; puisque aussi bien s il poursuit c'est qu'il a estimé fondé le renvoi, et que le renvoi au même titre que le non-lieu constitue un avis donné dans l'affaire ;

Que l'absurdité même de telles conséquences suffit à établir le mal fondé de la thèse dont elles découlent.

Attendu qu'au surplus il est de doctrine et de jurisprudence que les membres d'une chambre des mises en accusation peuvent siéger à la chambre des appels correctionnels dans les affaires dont ils ont prononcé le renvoi à la juridiction correctionnelle (Faustin Hélie, Tr, de l'I) C., nº 4014, Cass. 10 février 1831) ;

Qu'à plus forte raison cette solution doit s'appliquer aux Officiers du Ministère Public, qui n'interviennent pas directement dans le jugement ;

Attendu que le fait d'avoir donné un avis dans l'affaire est expressément prévu par le Décret du 9 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire et la compétence, dans son art. 53. comme une cause de récusion des juges ;

Que la législation du Congo ne prévoit pas la récusation des Officiers du Ministère Public.

SUR LA RECEVABILITÉ DE LA CITATION DIRECTE.

Attendu que les prévenus ont été cités directement par la partie lésée ;

Attendu que ni la partie civile, ni le Ministere Public, ni la défense n'ont déposé de conclusions quant à la recevabilité de cette citation directe ;

Que toute la matière pénale étant d'ordre public, le Tribunal est néanmoins saisi de cette question et doit l'examiner ;

Attendu qu'en l'espèce la partie lésée a opté pour la voie de la citation directe après qu'une instruction au sujet des mêmes faits et des mêmes personnes avait déja été ordonnée par le Parquet, et commencée ;

Attendu qu'un tel usage de la citation directe en méconnait à la fois la nature et la raison d'être ;

Attendu que la citation directe a pour but et pour résultat de mettre en mouvement l'action publique, tout en constituant partie civile la partie lésée, mais sans que l'action civile intentée en même temps perde son caractère accessoire ;

Qu'il suffit pour se convaincre de ce point de considérer que même en cas de citation directe, le juge du premier degré ne peut faire droit à la demande civile que s'il a préalablement fait droit à la demande publique ;

Attendu en conséquence qu'une fois l'action publique entamée par une instruction, il n'appartient plus à la partie lésée, et il lui serait d'ailleurs impossible, de la mettre à son tour en mouvement, soit par le dépôt d'une plainte entre les mains du juge d'instruction soit par la citation directe de l'inculpé devant le Tribunal ;

Qu'elle trouve dorénavant dans la constitution de partie civile, laquelle peut se faire à tout moment de l'instruction et même à l'audience un moyen suffisant et normal de faire valoir ses droits ;

Que son intervention doit donc se borner à la jonction de son action privée a l'action publique commencée. (Faustin Hélie, op. cit. N° 4104)

Attendu à plus forte raison que la citation directe perd sa raison d'être quand c'est sur une plainte de la partie lésée elle-même qu'a été ouverte l'instruction.

Que disposant en effet de deux voies, et ayant opté pour l'une, il ne lui est plus possible de s'engager dans l'autre (ibid N° 4105)

Attendu en définitive qu'une procédure consistant à citer directement un inculpé faisant déjà l'objet d'une instruction relative aux mêmes faits, ne se conçoit pas plus que ne se pourrait concevoir une plainte adressée au Parquet ou au Juge d'instruction après que le Tribunal a déjà été saisi des mêmes faits, reprochés aux mêmes personnes, par une citation directe ;

Attendu cependant que la citation directe de la partie lésée ne pourrait être paralysée si la plainte qu'elle à précédemment présentée au Parquet a été simplement classée sans suite (Namur, 6/2/1873)

Attendu que la présente citation a été signifiée aux prévenus le 16 septembre 1927, soit trois jours après que l'instruction de l'affaire eut été close, ainsi qu'il résulte d'une déclaration du Ministere Public, par un « classement sans suite » ;

Attendu qu'en raison d'une confusion constante faite au Congo dans l'emploi des termes « classement sans suite » et « non-lieu », il échet d'examiner de plus pres la nature de ces deux ordres de décisions ;

Attendu qu'il y a classement sans suite, quand, recevant une dénonciat on ou une plainte, le Parquet décide de n'en point tenir compte soit en raison du peu de gravité des faits, soit parce que ceux-ci présentent un caractère surtout privé où l'ordre public n'est guère intéressé, soit pour toute autre raison ;

Qu'il est de pratique assez courante, dans ce cas, que le Parquet lui-même avise le plaignant qu'il lui appartient de citer directement l'auteur des faits dommageables ;

Attendu qu'il y a non-lieu quand, ayant reçu une plainte, ou une dénonciation, où ayant eu connaissance de faits infractionnels d'une facon quelconque, le Parquet a ordonné une instruction, et que cette instruction est close en faveur des inculpés, sans renvoi devant les juridictions de jugement soit en raison de l'inexistence de charges soit parce que les faits incriminés ne tombent pas sous l'application de la loi.

Attendu qu'en l'espèce c'est bien un non-lieu qui est intervenu dans l'affaire ;

Qu'au cours de la première instance, le Ministere Public a en effet déposé, sur demande de la partie civile, pour jonction au dossier les procès verbaux de l'instruction préparatoire ;

Que la réunion, au Congo, dans les mêmes personnes des fonctions d'Officier du Ministère Public et de Magistrat instructeur n'enlève pas a chacune de ses catégories d'attributions leurs caractères respectifs ;

Que la loi coloniale, en chargeant, pour des raisons de nécessité pratique aisément compréhensibles, les Officiers du Ministère public de l'instruction des affaires, établit ainsi un simple cumul ;

Que ce cumul ne crée point confusion ;

Qu'il ne faut point en effet avoir égard, pour apprécier la qualité en laquelle agit un magistrat, au titre qu'il porte communément, mais à la nature des actes qu'il accomplit ;

Qu'il y a entre les actes de poursuite et les actes d'instruction une incompatibilité telle que si une législation forcément rudimentaire est obligée de les confier les unes et les autres aux mêmes personnes elle ne le peut qu'en attribuant à celles ci des qualités nettement distinctes ;

Attendu d'autre part que le non-lieu prononcé par un Procreur du Roi ne prësente qu'un caractère provisoire ;

Qu'en effet aux termes de l'article II du décret du 9 juillet 1923, sur l'organisation judiciaire et compétence, c'est au Procureur Général, sous l'autorité du Ministre des Colonies ou du Gouverneur Général délégué à cette fin, qu'appartient dans toute sa plénitude, et devant tous les Tribunaux l'exercice de l'action publique ;

Qu'aucun texte n'etablit de délégation propre du Procureur Général au Procureur du Roi ;

Que le Procureur Général peut toujours ordonner des poursuites après un non-lieu du Procureur du Roi, ou les interdire après une décision de renvoi de celui-ci ;

Qu'ainsi le non-lieu prononcé par le Procureur du Roi apparait plutôt comme un simple proje' de non-lieu.

Attendu que si même le non-lieu intervenu dans la présente affare devait être considéré comme équivalent par exemple à une ordonnance de non lieu non suivie d'opposition rendue par une chambre du Conseil belge moins encore se pourrait justifier la citation directe de la partie lésée (Faustin Hélie, Op. cit. N° 4106-Cass. Fr. 18-4) 1812.)

(Le reste sans intérêt.)

Siégeaient M M. Lncien Depelchin, Juge-Président, F. F.; Firmin Beaud et Alfred Geelen, Juges - auxiliaires ; Edouard Résette, Ministere Public.

OBSERVATIONS.

(1) - L'ordonnance de non lieu existe-t-elle en droit congolais ?

Le jugement que nous reproduisons parle de la confusion constante faite au Congo dans l'emploi du terme « classement sans suite » et « non lieu ».

Mais notre législation congolaise a-t-elle distingué entre les décisions prises par le Ministère Public quand » il juge a propos » de ne pas poursuivre suivant les termes de l'article 59 du code de procédure pénale ?

L'instruction est secrète et ce n'est qu'en vertu d'instruction administrative, de mesure de discipline intérieure des parquets, que le prévenu et le plaignant sont informés de la solution qui intervient.

La décision prise par le Procureur du Roi peut, comme le dit le jugement, être rapportée par le Procureur Général mais ni le plaignant ni le prévenu ne connaissent les relations qui existent entre ces magistrats, et n'ont un droit légal de faire examiner le recours qu'ils adresseraient contre la décision prise par le substitut chargé de l'enquête.

Il convient de tirer de la législation congolaise les principes qu'elle comporte et de ne pas introduire de toute pièce des distinctions qui n'appartiennent qu'à la législation de la Métropole.

Nous avons au Congo des Officiers du Ministère Public qui cumulent partiellement des fonctions confiées en Belgique à des personnes qui possédent les qualités absolument distinctes : de partie poursuivante et de magistrat instructeur. Est-ce à dire que nos Officiers du Ministère public cumulent comme le dit le jugement ces qualités distinctes. Non, ils remplissent des fonctions que leur donne une qualité qui n'a pas son équivalent en Belgique. L'Officier du Ministere Public donne suite ou non aux plaintes ou aux P. V qui lui sont adressés en suivant les instructions du Procureur Général ; le Parquet peut se servir pour la clarté, des expressions : classement sans suite, ordonnance de non lieu, poursuites, instruction ; mais ces mots ne comportent cependant pas le sens qu'ils ont en Belgique. Les actes posés en vertu de ces fonctions n'ont pas les caracteres juridiques que leur donne la législation belge, mais ceux qu'ils tirent de la législation congolaise.

Le Minsitère Public « juge à propos » ou non de poursuivre et sa décision n'est ni le classement sans suite ni l'ordonnance de non lieu dans le sens légal belge. Les conséquences n'en sont pas les mêmes et notamment aucune autorité de force jugée ne s'attache à cette décision.

(2) Nous donnons ci après page 113 de la Revue un jugement du même tribunal de Stanleyville en sens opposé. La décision de ce jugement nous semble absolument fondée.

(3) Si la constitution de la partie civile devant le Magistrat instructeur n'est pas possible, la question ne peut se poser.

Dans l'hypothèse contraire, la partie civile n'aurait pratiquement aucun moyen de faire valoir ses droits. Pas plus que le prévenu elle ne pourra à aucun moment avant le renvoi devant la juridiction compétente prendre connaissance du dossier ; elle ne pourra demander aucune mesure d'instruction.

Ou tout au moins il n'y aura aucune décision à prendre obligatoirement sur les réquétes qu'elle introduirait. Elle ne sera même informée de la décision intervenue à l'issu de l'instruction que si le Ministère Public veut bien y consentir.

(4) Si notre opinion de la non recevabilité d'une constitutlon de partie civile devant le Magistrat instructeur, est admise, quelle sera l'effet d'une citation directe au cours de l'instruction.

Il est très vrai qu'en Belgique, la partie lésée n'aurait qu'à joindre son action privée à l'action publique.

Mais c'est que non seulement des poursuites sont effectivement exercées devant un magistrat instructeur, mais que la partie civile trouve une juridiction pour statuer sur ses demandes.

Il nous semble qu'au Congo la citation directe sera recevable et aura pour résultat de remettre l'instruction de la cause au Tribunal compétent qui est seul à pouvoir rendre sur l'action publique une décisio n ayant force de chose jugée.

(5) Voir note (1)

(6) voir note (1)

(7) Les textes légaux sont l'expression dans le droit positif du droit naturel.

Les Tribunaux n'ont pas à rechercher si une loi est contraire ou non au droit naturel parce que cette question ne rentre pas das le domaine juridique qui suppose une situation non révolutionnaire, c'est à dire la conformité du droit positif au droit naturel.

C'est d'ailleurs pourquoi les lois positives s'interprêtent à la lumière des principes généraux du droit positif et du droit naturel.

V. D.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE STANLEYVILLE.

au degré d'appel

21 février 1928

M. P. C/ T

PROCDÉURE PÉNALE. ; CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE. VOIE DE OURS.

I. La constitution de partie civile en instance d'appel n'est pas recevable parce qu'elle enlèverait au prévenu le bénéfice du double degré de juridiction.

II. La constitution de partie civile devant le Magistrat instructeur n'est pas prévue par la législation congolaise et par conséquent n'est pas recevable.

Attendu qu'en instance d'appel, la société commerciale, dite « La Lowa » , au service de laquelle le prévenu était au moment des faits, intervient aux débats et, se disant lésée par les agis ements infractionnels de T., conclut a ce que ce dernier soit condamné à lui payer a titre de dommages et intérêts la somme de 53 844. 69 francs.

Attendu qu'il résulte des pièces fournies en cause que le 11 novembre 1927 la susdite société versa a Kasongo au greffe du Tribunal de District, ayant rendu le jugement a quo en date du 16 décembre 1927 une provision de frais de 250 francs ; que le reçu afférent signé du greffier porte qu cette consignation est effectuée pour constitution de partie civile dans l'affaire répressive contre T.

Qu'il est constant encore que la même société, avant que le Tribunal n'ait été saisi de la cause avait déclaré au magistrat instructeur qu'elle se porterait partie civile ;

Que toutefois à l'audience même elle n'a pas été représentée ;

Attendu que la constitution de partie civile en instance d'appel se heurte à une fin de non recevoir tirée du principe relatif au double degré des juridictions ; qu'il y aurait violation des droits de la défense a priver le prévenu du bénéfice de faire examiner à deux reprises ses moyens et conclusions. (Cf jugement D. c/ G. et B. du Tribunal de ce siège du 21 f vrier 1928)

Attendu toutefois que la partie civile affirme en l'espèce qu'elle s'est régulièrement constituée en première instance, en faisant la déclaration afférente au magistrat instructeur et en versant aux mêmes fins entre les mains du greffier de la juridiction du premier degré la provision de frais exigée par la loi ; qu'elle soutient qu'à la suite du défaut de représentant dûment habilité a l'audience même, elle se trouve dans la situation d'une partie demanderesse qui n'a pas comparu sur l'assignation lancée a sa propre requête et contre laquelle défaut congé a été octroyé. que libre de renoncer à la faculté de se porter opposante, elle serait en droit de faire examiner immédiatement en instance d'appel le mérite de ses conclusions ;

Attendu cependant que cette façon de présenter les choses n'est ni justifiée en droit, ni conforme à la réalité des faits ;

Attendu en effet que le code de procédure pénale congolais n'a pas accordé aux

justiciables la faculté de se constituer partie civile à l'instruction préparatoire ; que ce serait sans aucun fondement et à l'encontre de l'art, I. de la charte coloniale, portant que le Congo est régi par des lois particulières, qu'on appliquerait les dispositions des art 63 et suivants du code d'instruction criminelle belge.

Qu'en cette matière les textes légaux sont d'interprétation absolument restrictive ; que la seule abstention du législateur du colonial, d'organiser la constitution partie civile avant l'audience, établit qu'il entendait écarter pareille procédure ;

Attendu que cette intention du législateur se dégage d'une façon positive de la teneur des art. 94 et 128 du code de procédure pénale et spécialement de la concordance de ces deux dispositions traitant à des points de vue différents des droits et obligations de la partie civile ;

Que l'art. 94 lui permet de se désister dans les 24 heures, soit de la citation directe, soit de la constitution à l'audience ;

Que l'art. 128 décrète l'irrecevabilité à défaut de consignation préalable de l'action de la partie civile soit qu'elle emploie la directe citation soit qu'elle agisse par constitution à l'audience.

Que sous peine de supposer que la loi ait elle-même permis d'éluder ces règles. il faut admettre que les justiciables pour obtenir devant les Tribunaux répressifs la réparation d'un prujudice causé, n'ont à leur disposition que les deux voies limitativement indiquées par les susdits art. 94 et 128 du code de procédure pénale, combinés avec les art. 62 et 83 du même code,

Attendu que la teneur des art. 70 et 73 no 1 de ce code, relatifs aux délais des citations signifiées a la partie civile, ne contredit pas cette façon de voir ; que les dispositions se trouvent dans la section première du chapitre 4 traitant au général des moyens de saisir les Tribunaux ; qu'elles seront appliquées le cas échéant devant les juridictions du premier degré, s'il y a lieu à reprise d'instance et, devant les Tribunaux d'appels, si le condamné s'est pourvu ;

Qu'on ne saurait donc soutenir que la fixation du délai de comparution de la partie civile implique nécessairement la possibilité de sa constitution au cours de l'instruction préparatoire.

Attendu que la consignation des frais effectuée au greffe et les déclarations éventuelles faites au magistrat instructeur ne font que documenter l'intention du justiciable intéressé de se porter partie civile ultérieurement par l'une des deux voies légales et ne produisent par elles mêmes aucun effet juridique susceptible de lier l'instance.

(le reste sans intérêt)

Siégeaient ; M. M. Jules Campill Juge, Président. Alfred Geelen et Firmin Beaud, Juges-Auxilaires, Edouard Résette, Ministere Public.

Plaidaient Mes Rom et Schweisthal.

TRIBUNAL DE 1ère INSTANCE STANLEYVILLE

au degré d'appel

21 février 1928.

M. P. C/B. et G.

DROIT DE PROCÉDURE PÉNALE: DÉFAUT OPPOSITION - TRIBUNAL D'APPEL JUGEANT SUR OPPOSITION - CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE EN DEGRÉ D'APPEL : NON RECEVABILITÉ.

EFFETS DE L'OPPOSITION DU PRÉVENU EN CE QUI CONCERNE LES ACTIONS PUBLIQUE ET CIVILE EN CAS D'ACQUITTEMENT.

L'admission d'une partie civile en instance d'appel, alors qu'en première instance elle n'était pas en cause, est non recevable comme heurtant le principe du double degré des juridictions répressives ; l'article 83 du code de procédure pénale portant que la constitution de la partie civile peut se faire « en tout état de cause » malgré la généralité apparente de ces termes, ne vise que les débats devant le premier juge.

L'opposition formée par le prevenu en matière répressive, n'a d'effet qu'en, ce qui concerne les condamnations prononcées par défaut à sa charge ; cette voie de recours ne peut en aucun cas lui nuire.

Spécialement ni le ministère public ni la partie civile ne sauraient être admis, à la suite de pareille voie de recours faire porter les débats sur un chef de la prévention à raison duquel le jugement dont opposition a acquitté le prévenu en statuant par défaut à son égard.

Les européens G. et B. avaient remis, sans autorisation administrative, une carabine

et des munitions à un indigène L. qui se servit de cette arme pour tuer et blesser différentes personnes.

G. et B. furent poursuivis du chef de cession illicite d'une arme à feu et d'homicide involontaire: pour avoir, en violation de la législation existante, remis un fusil Mauser et des munitions à l'indigène L. dont ils ne connaissaient ni les antécédents ni la mentalité, lequel tua volontairement avec cette arme cinq personnes et en blessa trois. »

Le Tribunal de district saisi, par jugement contradictoire, condamna G. et B. du chef de cession non autorisée d'une arme à feu et les acquitta chef d'homicide involontaire.

Appel du ministère public.

Le Tribunal de première instance de Stanleyville, siégeant en degré d'appel, jugeant par défaut à l'égard des prévenus, confirma le jugement du Tribunal de district en augmentant toutefois la peine prononcée du chef de l'infraction de cession illicite d'une arme à feu seule retenue à charge de G. et de B.

L'opposition subséquente de la part des prévenus et la constitution de partie civile à l'audience de la part d'un particulier blessé par les coups de feu de l'indigène L. donnèrent lieu au jugement qui suit :

Attendu que l'opposition par les prévenus contre le jugemement rendu par défaut à leur égard le 29 novembre, 1927 est régulière en la forme ; qu'ils comparaissent en personne à l'audience ;

Attendu que le sieur Jean Baptiste Dillaerts, contremaître au service de la Colonie, résidant à Kindu, déclare se porter partie civile ; que la somme présumée nécessaire pour le paiement des frais de la présente instance a été consignée ;

Qu'il expose que le nommé Alipumbu, soldat déserteur, se servant de l'arme lui remise sans autorisation par les prévenus l'a blessé grièvement ; qu'il subsistera une incapacité de 40 travail pernanent de % ; qu'il estime que le dommage a été causé involontairement par l'effet du défaut de prévoyance ou de précaution imputable principalement au prévenu Guelton, employé du prévenu Buisset qui de ce chef serait en toute hypothèse civilement responsable ; qu'il réclame condamnation solidaire des prévenus au paiement de la somme de cent mille francs ;

Attendu qu'il resulte des énonciations de la feuille d'audience afférente que devant le premier Juge, au Tribunal de district du Maniema, le sieur Van Caeneghem, géomètre, résidant à Kasongo, s'est constitué partie civile pour la Colonie ; qu'il à déposé des conclusions desquelles il résulte que sa mandante réclamait à charge des prévenus le montant des frais de voyage et de traitement médical qu'elle à dû exposer pour son agent le sieur Dillaerts ci-dessus qualifié ; que le jugement a quo, par oubli probablement, n'a pas statué sur ces conclusions ;

Attendu que Dilaerts, en nom personnel, n'est pas intervenu aux débats de première instance ; qu'il n'allègue pas même avoir donné mandat à cet effet au susdit sieur Van Caeneghem, représentent les intérêts de la Colonie et ceux d'une autre partie civile ; qu'il n'établit pas non plus avoir effectué au Greffe du Tribunal de district du Maniema la consignation préalable des frais qui, aux termes formels de l'article 128 du code de procédure pénale est la condition de la recevabilité de son action ;

Attendu que l'admission de la partie civile en degré d'appel, sans qu'elle se soit présentée en première instance, en posant qualités et en concluant, se heurterait au principe du double degré des juridictions et reviendrait à priver les prévenus du bénéfice de faire examiner une seconde fois leurs moyens ; qu'elle impliquerait une violation flagrante des droits de la défense ;

Attendu que l'article 83 du code de procédure pénale, portant que le justiciable lésé peut se constituer partie civile en tout état de cause jusqu'à la clôture des débats ne vise que la procédure de première instance et n'entend nullement, malgré la généralité apparente de ses termes, battre en brèche le principe universellement reconnu du double degré de juridiction en matière contentieuse qui ne saurait fléchir

qu'en vertu d'une disposition légale expresse d'interprétation restrictive.

Que le texte du susdit article 83 du code de procédure pénale est identique à celui de l'article 67 du code d'instruction criminelle belge ; que dès lors il y a intérêt à constater que la jurisprudence et la doctrine métropolitaines sont unanimes à admettre que les termes dont s'agit se rapportent exclusivement aux débats qui ont lieu devant le premier Juge ; (C F. Pand. belges V. Action civile, N° 306, auteurs et décisions y cités)

Attendu qu'en conformité de l'article 107 du code de procédure pénale l'opposition, soutenue par la comparution personnelle des inculpés, fait considérer les condamnations comme non avenues ; que cette voie de recours a été instituée dans l'intérêt exclusif des défaillants ; que son effet ne s'étend donc qu'aux condamnations qui ont été prononcées à leur charge ; que c'est sous cet unique rapport que les débats sont réouverts pour se poursuivre contradictoirement ; qu'en aucun cas la situation des prévenus ne saurait être aggravée à la suite de leur opposition ;

Que de ces principes s induit une double fin de non recevoir subsidiaire à l'égard de l'action de la partie civile ;

Qu'en premier lieu, à supposer même qu'en instance d'appel elle soit recevable, il faudrait de toute nécessité que la constitution ait eu lieu avant la clôture des débats précédant le jugement dont opposition ; que dans l'hypothèse contraire en effet la voie de recours qui par définition ne peut que bénéficier aux prévenus leur causerait préjudice en ce qu'elle permettrait à la partie civile d'intervenir comme nouvel adversaire et de faire valoir ses conclusions ;

Qu'en second lieu, aux termes mêmes du susdit article 107 du code de procédure pénale et en conformité des règles ci-dessus énoncées, l'opposition n'a pas d'effet en ce qui concerne les chefs de la prévention à raison desquels il y a eu acquittement par défaut ; qu'en l'absence de toute voie de recours, compétente au Mistère Public, à fin de faire réexaminer contradictoirement le fondement de son action sous ce rapport, il y a chose jugée, que l'opposition instituée dans le seul intérêt des prévenus, ne saurait anéantir et qui en l'espèce fait obstacle, à ce que la prévention d'homicide et de lésions involontaires, écartée définitivement par la décision rendue par défaut, puisse servir de base à une action en dommages - intérêts ;

Qu'il résulte en effet de la teneur formelle de l'article 92 de l'Organisation judiciaire que ce n'est que pour autant qu'une infraction a été déclarée établie, que les juridictons répressives ont compétence en ce qui concerne la réparation du préjudice éventuellement causé ;

Attendu ; - sans intérêt -

PAR CES MOTIFS

Statutuant contradictoirement.

Déclara irrecevable la constitution de la partie civile Jean-Baptiste François Dillaerts, contremaitre au service de la Colonie, résidant à Kindu ;

Dit régulière l'opposition formée contre le jugement par défaut rendu en cause par le Tribunal de ce siège le 29 novembre 1927 ;

Dit qu'elle est sans effet quant à la prévention d'homicide et de lésions involontaires, de laquelle les prévenus ont été acquittés par le jugement dont s'agit ;

Rétracte et déclare non avenues les condamnations prononcées par cette décision à charge des opposants ;

Statuant à nouveau sous ces rapports.....

Siégeaient: MM. Jules Campill, Juge-Président ; Firmin Beaud et Alfred Geelen, Juges auxiliaires ; Edouard Rézette, Ministère Public.

Plaidaient: Me Rom avocat pour la partie civile et Me Schweisthal avocat, pour les prévenus.

TRIBUNAL DE IÈRE INSTANCE DE STANLEYVILLE

au degre d'appel
28 février 1928
M P. C B.

DROIT PÉNAL. CONTRAVENTIONS AUX DÉCRETS, ORDONNANCES, ARRÊTÉS ETC. A L'ÉGARD DESQUELLES LA LOI NE DÉTERMINE PAS DE PEINES PARTICULIÈRES.

APPLICABILITÉ DU DÉCRET AFFÉRENT DU 6 AOUT 1922,

Pour qu'il y ait lieu à application du décret du 6 août 1922 portant que les contraventions aux actes législatifs, à l'égard desquelles la loi ne détermine pas de peines particulières seront sanctionnées d'une servitude pénale

maximum de deux mois et d'une amende, il faut que la disposition enfreinte ait été qualifiée infraction par le législateur.

Cette solution se dégage notamment de la formule de l'intitulé du dit décret.

L'incertitude et l'ambiguité des textes en matière pénale doivent se résoudre en faveur du prévenu.

Ministère Public contre B.

Prévenu d'avoir dans le courant de 1926 et des sept premiers mois de 1927, à Luhuri, territoire de Kasongo ;

1) Coupé dans sa concession plus des deux tiers du matériel sur pied par hectare ; fait prévu et puni par l'article 6 de l'Ordonnance du Gouverneur Général du 10 Août 1923 ;

2) Concurrement avoir dans les mêmes circonstances de temps et de lieu exploité plusieurs parcelles simultanément ; fait prévu et puni par l'article 8 de l Ordonnance prérappelé ;

Attendu que les appels interjetés par le prévenu et le Ministère Public sont réguliers en la forme et partant recevables ;

Attendu que la prévention en ce qui concerne le fait repris sub I, entend voir appliquer l'article 6 de l'Ordonnance du Gouverneur Général du 10 Août 1923 ainsi que le Décret du 6 Août 1922 ; que ce dernier acte législatif édicte des sanctions a infliger en cas de contraventions à des dispositions légales à l'égard desquelles aucune peine spéciale n'a été comminée ;

Que c'est toutefeis à tort que la décision entreprise a eu recours au dit Décret

Attendu en effet que le Gouverneur Général a pris le 10 Août 1923 deux ordonnances différentes relatives à l'exploitation des concessions forestières ; que celle visée par la prévention comporte dix articles et ne commine aucune sanction ; que par contre la seconde, qui n'a que trois articles renvoie pour les pénalités à l'article 11 du Décret du 4 Juillet 1912 ; que d'autre part en son art. 1. cette dernière ordonnance du Gouverneur Général prévoit expressément le fait incriminé ;

Attendu qu'il n'en est pas de même du deuxième chef de la prévention ayant trait à l'inobservation des règles de l'art. 8 alinéa 5 de la première des deux ordonnances susmentionnées en date du 10 août 1923 en tant que le prévenu aurait exploité simultanément deux ou plusieurs parcelles de sa concession forestière ;

Qu'aucune disposition de l'une ou de l'autre des deux ordonnances relatives à la matière ne commine des sanctions répressives à raison de ce fait ;

Qu'il échet dès lors d'examiner si sous ce rapport il y a eu lieu à application du susdit Décret du 6 Août 1922 ;

Attendu que son art. I. dispose que les contraventions aux décrets, ordonnances, arrêtés, règlements d'administration intérieure et de police, à l'égard desquelles la loi ne détermine pas de peines particulières, seront punies d'une peine de servitude pénale de deux mois au maximum et d'une amende ou d'une de ces peines seulement ;

Attendu que la généralité de ces termes embrasse l'ensemble des actes législatifs de la Colonie ; qu'appliqué à la lettre le décret en question rendrait punissable de peines répressives tout manquement aux dispositions légales tant en droit civil et commercial qu'en procédure ; que spécialement le non accomplissement d'une obligation contractuelle autoriserait le créancier à se porter partie civile et à attraire son débiteur devant les juridictions répressives pour lui faire appliquer des peines de servitude pénale ou d'amende ;

Que les codes afférents qui imposent ces obligations sont en effet des décrets ; que d'autre part le fait de méconnaitre leurs dispositions n'est pas reprimé spécialement ;

Attendu que le législateur n'a certes pas voulu instaurer pareil régime créant une confusion entre les domaines juridiques essentiellement différents et mettant d'une façon absolue au service d'intérêts exclusivement particulier les sanctions destinées à assurer la sauvegarde de l'ordre général ;

Attendu que l'intitulé de l'acte législatif dont s'agit porte qu'il vise les infractions à l'égard desquelles la loi ne détermine pas de peines particulières ;

Qu'il résulte de la combinaison de ces termes spécifiant le but à atteindre avec la formule qu'emploie le décret, que ce dernier n'entend réprimer les contraventions aux actes législatifs que pour autant qu'elles soient constitutives d'une infraction ;

Que la transgression d'une prescription légale n'est donc passible des sanctions reprises au dit décret qu'à la condition d'être l'objet d'une incrimination spéciale, sans indication des pénalités applicables ;

Attendu qu'il n'est certes pas requis que le législateur se soit servi de l'expression même d'infraction en qualifiant ainsi tel fait ; que son intention peut se dégager de termes équipollents ; qu'il est indispensable toutefois qu'aucun doute ne subsiste ; que l'incertitude et l'ambiguité au sujet de la force obligatoire de la Loi pénale doivent se résoudre en faveur du prévenu ;

Attendu qu'en l'espèce l'art. 8 alinéa 5 de l'ordonnance du 10 Août 1923 visée par la prévention, porte qu'il est interdit d'abattre simultanément des essences sur plus d'une parcelle d'une concession forestière ; qu'aux termes de son intitulé cette ordonnance a trait aux contrats d'emphytéose et de superficie sur les terrains du domaine privé de l'Etat ;

Qu'il s'agit donc de droits qui en principe sont d'ordre purement civil ; qu'on ne saurait dès lors admettre qu'en interdisant le genre d'exploitation qu'il vise, le législateur, par le seul choix de ce terme, ait manifesté sa volonté d'ériger en infraction le fait et de lui voir appliquer des sanctions pénales ;

Attendu que sous ce rapport, abstraction faite des considérations ci-dessus tirées de l'objet même de l'ordonnance réglementant des droits civils, il y a lieu spécialement de s'en référer à la teneur de l'autre ordonnance du 10 Aout 1923 relative aux coupes de bois de construction ;

Que les art. 1 et 2 de cet acte législatif incriminent nettement deux procédés d'abattage ; que le troisième et dernier article édicte les pénalités qui seront applicables le cas échéant ;

Que les procédés en question sont également interdits par les textes identiques des art. 6 alinéa 1. respectivement 7 alinéa 1. de l'ordonnance visée par la prévention ;

Que les deux ordonnances dont s'agit se rapportent à la même matière et ont été rendues le même jour, que l'une d'elle qui a spécialement pour but de déterminer les agissements que le législateur entend réprimer ne prévoit pas le fait libellé en second lieu à charge du prévenu ;

Qu'il faut conclure de cette abstention que le fait dont s'agit conserve à tous égards le caractère de prohibition d'ordre purement contractuel, dont l'inobservation peut entrainer les sanctions civiles à l'exclusion de celles du droit pénal ;

PAR CES MOTIFS

Statuant contradictoirement, reçoit les appels en la forme, au fond les déclare justifiés en partie ;

Dit pour droit que le fait libellé en deuxième lieu par la prévention ne constitue pas une infraction ;

En conséquence annule sous ce rapport le jugement a quo.

Jugé et prononcé à l'audience publique ordinaire du vingt huit février mil neuf cent vingt huit où siégeaient ; M. M. Jules Cam pill, Juge - Président ff. Firmin Beaud et Ernest Bock, Juge-Auxiliaires ; Edouard Rézette, Ministère Public.

Plaidait : Maitre Schweisthal, avocat.

TRIBUNAL DE DISTRICT DU LOMAMI

30 mars 1929.

En cause M. P. c/ 1o) Kitokoko

2o. P. . . .

DROIT PENAL. PERMIS DE CIRCULATION. - PERMIS DE RÉCOLTE. - CAPITA DE NÉGOCE-DATION D'ARRHES - VENTE PARFAITE. RESPONSABILITÉ DU MAÎTRE.

Remettre à des indigènes une partie du prix des récoltes qu'ils transportent à condition qu'ils aillent les déposer dans une factorerie déterminée constitue une vente parfaite avec dation d'arrhes.

Le serviteur qui procede à cette opération est un capita de négoce et soumis aux reglements qui concernent cette catégorie d'employés.

Attendu qu'il est établi par l'enquête judiciaire que le sieur P., agent commercial à Pania-Mutombo, use, pour les besoins de son commerce du procédé de racolage suivant un ou plusieurs indigènes à son service sont envoyés sur les diverses routes qui aboutissent à Pania-Mutombo, avec mission de distribuer des sommes d'argent - modiques d'ailleurs - aux porteurs-vendeurs de noix palmistes pour les inviter à venir négocier leurs charges au magasin du dit sieur P.

Attendu que ce procédé, qui pourrait être une heureuse initiative de publicité commerciale, devient - dans le cas actuel et par la façon dont il est compris et mis en pratique - une infraction à divers textes législatifs, dont la responsabilité est partagée entre le dit sieur P. et l'indigène qui lui sert ainsi de truchement ;

Qu'il est, eu effet, établi - malgré les dénégations du sieur P.. que les sommes ainsi remises aux porteurs de charges palmistes ne sont pas pour les indigènes vendeurs le bénéfice imprévu d'une ingénieuse réclame, mais un véritable paiment d'une partie du prix de la charge de noix palmistes, dont le complément sera versé entre les mains des porteurs - vendeurs dans l'établissement même, et par les soins du sieur P.

Qu'il résulte bien des témoignages recueillis que lorsqu'un porteur de noix palmistes, après avoir touché la prime-réclame, s'avisait d'aller vendre sa charge à un autre comptoir que celui du sieur P., l'indigène, faux agent de publicité, lui réclamait le remboursement de la soi-disant prime, prouvant bien par là qu'il s'agissait d'un acompte ou d'arrhes sur les prix total de vente des produits faisant l'objet de la transactiou ;

Que, dès lors, l'indigène au service de sieur P. qui s'occupe de cette besogne, qualifiée à tort de propagande commerciale, répond exactemen à la définition du « capita de négoce » posant des actes de transaction commerciale ;

Que dès lors aussi, il est tenu de se munir d'un permis de circulation, suivant les prescriptions de l'article 1 du décret du 9 décembre 1925 ;

Que la responsabilité de l'infraction au texte précité incombe également - par l'application de l'alinéa 2 de l'article 8 du même décret - au maître employeur du capita en défaut ;

Que la qualification désormais établie de « vente parfaite » avec dation d'arrhes donnée aux opérations analysées plus haut du capita du sieur P. permet d'établir - ipso jure - l'existence de la seconde infraction mise à charge des prévenus, le premier y participant comme auteur, le second comme complice ;

Qu'en effet, le capita était tenu, aux termes du décret du 20 décembre 1927, de se munir d'un permis de récolte pour acquérir des produits végetaux sur les terres domaniales ;

Que son maître, en l'envoyant acheter les dits produits sans l'avoir fait munir du permis réglementaire, particiqe à l'infraction commise par son capita, dans les limites de l'article 101 ter du Livre 1 du Code Pénal ;

Qu'ainsi les préventions mises à charge des prévenus, - dans la mesure de la participation de chacun d'eux - sont établies ;

Siégeaient Messieurs Paul Ladame, Juge, Emile Smits, Ministère Public.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE.

au degré d'Appel.

16 avril 1929.

En cause M. P. c/ C. B.

DROIT PENAL. VOL-RECEL - SENS DES MOTS SOUSTRACTION FRAUDULEUSE.

La soustraction d'objets appartenant à un tiers pour se venger lui est frauduleuse dans le sens de l'article 18 du C P. l. 2 (1) (2).

Le recel de ces objets tombe également sous le coup de l'article 29.

Attendu qu'il est demeuré établi par les éléments de la cause que, le nommé S. ayant détruit méchamment des effets d'habillement appartant à C. pour une valeur d'environ quinze mille francs celle ci résolut de lui rendre la pareille ;

Que, profitant de l'absence de S. et du fait que la porte était restée ouverte, elle pénétra dans sa chambre, s'empara de quelques effets d'habillement et les emporta chez elle ;

Qu elle reconnait avoir fait cette appréhension dans l'intention de se venger ;

Attendu qu'en vue de soustraire ces objets aux recherches de la justice, la dite C. les confia à son coprévenu ;

Que celui-ci, bien que connaissant l'origine infractionnelle des objets lui remis, accepta de les cacher chez lui pour rendre service à C. dont il s'efforçait de conquérir les faveurs ;

Qu'il continuait à cacher les effets d'habillement lui confiés pendant plusieurs mois, malgré les recherches actives de la police, dont il n'ignorait pas l'existence ;

Attendu que ces faits sont constitutifs, dans le chef de C. de soustraction frauduleuse, et dans le chef de B. de recel ;

Attendu qu'il y a lieu de tenir compte, en faveur des prévenus, de ce qu'ils n'ont pas agi dans le but de s'enrichir frauduleuse-

ment, mais avec l'idée de jouer un méchant tour à S.

Attendu que le premier juge a sainement apprécié les faits ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement,

Vu les articles 89, 89 bis, 96 & 97 du code pénal livre I; les articles 18, 19 29, C. P L. 11; le décret du 11 juillet 1923 formant code de procédure pénale ;

Reçoit l'appel du Ministère Public en la forme ;

Confirme le jugement à quo ;

Siégeaient Messieurs: Jentgen, Président ;

De Pauw et Halewyck, Juges-Assesseurs ; Bours, Ministère Public.

OBSERVATIONS.

(1) Interprétation justifiée en Belgique par les travaux préparatoires. - Voir Nypels et Servais. - Code pénal interprêté article 461.

Le code congolais reprenant le terme frauduleux employé par le code belge, il est a présumer que le législateur a entendu lui donner le sens qu'il avait dans la métropole.

(2) Dans ce sens. Appel Elisabethville 7 mars 1916. Jurisprudence Coloniale 1926 page 323)

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

au degré d'Appel.

16 avril 1929.

DROIT PENAL REGLEMENT DE ROULAGE : VELO.

Il est permis de passer en vélo sur le chemin d'accès d'une maison bien que ce chemin d'accès coupe le trottoir.

Attendu qu'il résulte de l'instruction faite à l'audience que le prévenu n'a pas circulé en vélo sur un accôtement ou trottoir ;

Que son acte se limite à ce qu'il s'est rendu à une maison de la ville et en est parti à bicyclette, par un chemin d'accès qui coupe le trottoir ;

Que des actes semblables, qui se pratiquent couramment à Elisabethville, ne sont pas sanctionnés par un texte répressif ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Met à néant le jugement a quo ;

Acquitte le prévenu ;

Siégeaient Messieurs ; Jentgen, Président ; De Pauw et Romain, Juges-Assesseurs ; Bours, Ministère Public.

DOCUMENTATION

Le Tribunaux Indigènes

Le Procureur général pres la Cour d'appel d'Elisabethville a adressé aux parquets de son ressort la circulaire suivante :

J'ai l'honneur d'attirer l'attention de M. M. les Officiers du M. P. sur les devoirs qui en qualté de juges du parquet, leur incombent à l'égard des Tribunaux Indigènes.

Certains magistrats s'intéressent peu à ces tribunaux, soit parce qu'ils estiment faux le principe même du décret du 15 Avril 1926 soit parce que l'organisation leur en paraît défectueuse, soit enfin parce qu'ils jugent à priori que les pouvoirs leur attribués sont insuffisants pour leur permettre de mener à bien la tâche qui leur est confiée.

Seraient-elles fondées, que ces connsidérations n'autorlseraient par le magistrat à s'abstenir; il est le serviteur de la loi, et a l'obligation de s'efforcer de faire réussir l'oeuvre du législateur ; il le doit d'autant plus dans le cas actuel qu'il ne s'agit pas seulement du bon fonctionnement d'une des branches du pouvoir judiciaire, mais aussi de cette mission de tutelle des indigènes qui est un des plus grands devoirs du Ministère Public congolais.

Le rôle dévolu au juge du parquet en cette matière est prépondérante en effet, une fois les tribunaux institués, c'est à lui qu'en appartient la surveillance et la direction, par l'intermédiaire des administrateurs territoriaux ; si son droit d'annulation prévu par les articles 33 et suivants du décret, est très restrictivement

déterminé, la mission de contrôle que lui attribue l'article 10 est conçue en termes larges ; elle lui fait le devoir de surveiller le fond comme la forme des jugements et des procédures ; cette mission lui incombe exclusivement puisque le Commisaire de District lui-même n'a reçu du décret aucun droit de direction ni d'intervention, sinon celui de présider les audiences ; ainsi, si le juge du parquet ne remplit pas sa tâche, les juridictions resteront livrées à elles-mêmes.

Ce serait d'autant plus regrettable, que les affaires de la compétence des Tribunaux Indigènes sont très importantes, puisqu'elles comprennent au civil tout ce qui concerne l'ordre des familles et les biens de nos sujets. Jusqu'à présent en effet, on a vu les différends civile des noirs dénommeés « palabres » tranchés tant bien que mal sans surveillance et sans moyen d'action, par des fonctionnaires, administrateurs, agents territoriaux, commissaires de police, etc. auxquels ils s'adressaient ; du jour où des juridictions seront instituées, ces représentants de l'autorité ne pourront plus que décliner toute intervention en matière de palabres, puisqu'en les examinant ils empièteraient sur la compétence de tribunaux régulièrement constitués ; en dehors d'un bon fonctionnement de ceux - ci les différends dont s'agit resteraient donc sans solution.

C'est sour la forme de conseils, de notes d'observations, de rapports, que s'exercera surtout l'action du juge du parquet Ce serait une erreur d'en sousestimer l'efficacité ; il est d'ailleurs évident que les administrateurs, les juges indigènes et les greffiers qui ne tiendraient pas compte de cette direction, engageraient leur responsabilité disciplinaire ; que d'autre part le fonctionnement des tribunaux indigènes est un des éléments que retiendra le magistrat du parquet pour l'établissement des notes des fonctionnaires et agents chargés accessoirement de fonctions judiciaires.

Je prie les Procureurs du Roi de veiller à l'observation par leurs Substituts des règles qui précèdent. Je desire être tenu au courant à toute occasion de la marche des tribunaux indigènes ; j'attire l'attention sur ma circulaire N° 515 du 10 Avril 1929 : le schéma d'inspection judiciaire d'un territoire comprend désormais un chapitre relatif à ces juridictions

Le Procureur Général, A Sohier.

LES TRIBUNAUX DE POLICE

Le Procureur Général pres la Cour d'Appel d'Elisabethville a adressé aux juges de police et aux parquets de son ressort les deux circulaires que nous reproduisons ci-dessous

Circulaire aux juges de police.

J'ai l'honneur d'attirer l'attention de M. M. les Juges de Police sur les instructions suivantes qui coordonnent et précisent les circulaires qui, dans le ressort du Katanga, ont complété les règles générales contenues dans la brochure rose sur le fonctionnement des Tribunaux de Police.

1°) Composition du Tribunal.

Je rappelle que l'agent territorial non commissionné expressément comme administrateur, n'est pas de plein droit juge de police. (N° 5 de la brochure rose).

Que les Juges-suppléants doivent prêter serment (ib)

Qu'il est conseillé de faire un large appel aux chefs et notables indigènes en qualité d'assesseurs N° 7).

2° - Du Classement sans suite.

Le juge de police s'est pas tenu d'exercer poursuites chaque fois qu'une plainte est déposée ou une infraction constatée. Il doit faire un usage judicieux de son droit de classer (N° 114 à 116) notamment en se contentant d'une admonestation pour des faits sans gravité ou en faisant rembourser une indemnité à la victime.

Les affaires classées ne seront pas inscrites au registre du rôle mais elles doivent être conservées dans une farde spéciale, avec indication de la solution intervenue, chaque fois qu'elles ont donné lieu à l'établissement de pièces (plainte, procès-verbal d'instruction correspondance).

Lorsqu'il résulte à toute évidence de la plainte, du procès verbal ou des renseignements recueillis qu'il n'y a pas infraction, le juge de police classe l'affaire sans suite ; mais du moment qu'il s'est saisi, le juge estime l infraction non établie ne peut plus classer, il doit rendre un jugement d'acquittement, qui fixe la situation du prévenu. De même, une fois saisi, le juge qui estime l'infraction établie doit condamner, même si des motifs d'opportunité ou d'utilité administrative lui démontrent que le classement aurait été préférable.

3°) - De la detention preventive.

Le mandat de dépôt (N° 125) ne doit être délivré qu'exceptionnellement si la gravité relative des faits et la crainte de voir le prévenu s'enfuir le justifient.

Il ne convient pas de placer l'indigène en détention préventive pour de simples contraventions lorsqu'il est bien connu, notamment s'il a un emploi régulier.

De même, le prévenu ne doit pas être détenu si à raison de la nature de l'affaire, on peut prévoir qu'il ne sera prononcé qu'une peine d'amende.

L'ordonnance de mise en détention ou mandat de dépôt doit être établie dans tous les cas où le prévenu est d tenu, même s'il n'est pas incarcéré dans la prison, mais dans un amigo ou tout autre local de fortune.

La pratique de certains juges qui mettent systématiquement en détention tous les prévenus, sans se préoccuper de la gravité de l'infraction, des risques de fuite ou du tort causé à l'employeur subitement privé de son serviteur, doit être proscrite.

4°) - Poursuite contre les chefs et notables.

Des poursuites pour les faits peu graves relevant de la compétence des tribunaux de police, ne doivent être exercées contre des chefs et notables indigènes que très exceptionnellement. Des sanctions administratives suffisent habituellement.

Avant d'exercer de telles poursuites, les juges en réfèrent au parquet du ressort, en fournissant tous détails permettant d'apprécier l'opportunité de la poursuite.

Je rappelle que l'article 8 bis du décret sur les chefferies n'est pas applicable aux chefs et aux sous-chefs.

5°) - Fixation de l'audience - Local.

Le juge doit tenir ses audiences à heure fixe et dans le même local, avec autant de solennité que possible (N° 127). Lorsqu'il n'est pas à sa résidence, il doit, sauf nécessité absolue, siéger dans un local de l'administration ou dans celui qui lui sert d'habitation à l'exclusion des chantiers et établissements privés

Il ne doit pas juger *abirato*, sur le champ. mais laisser un petit temps, quelques heures par exemple, s'écouler entre la constation de l'infraction et l'audience.

6°) - de l'audience.

Tout interrogatoire doit être conduit de façon à permettre au prévenu et aux témoins de s'expliquer complètement et librement. On évitera de ne poser que des questions trop précises, avec reponses par oui ou par non, qui ne permettent de faire connaître les circonstances de fait de nature à le disculper ou à atténuer sa culpabilité.

Les questions doivent être claires, simples et aisées à comprendre.

Les excuses et moyens de défense invoqués par le prévenu doivent être vérifiés, même s'ils paraissent controuvés par les données de l'instruction ou peu vraisemblables. Les témoins invoqués par lui doivent être entendus.

L'audience doit être conduite posément, sans violences verbales, sans que le prévenu soit amené à avoir peur de s'expliquer. Tous les éléments légaux de la prévention doivent être établis

7°) - du Proces Verbal d'audience.

Les formules en usage sont simples et n'exigent des juges qu'un minimum de paperasserie ; il n'est pas nécessaire d'employer des phrases compliquées, ni de consigner tous les menus détails des dépositions, mais il est cependant une limite en dessous de laquelle il n'est pas permis de descendre : il faut que, à la lecture de la procédure, on puisse se rendre compte avec précision des faits reprochés au prévenu, des preuves qui ont entraîné la conviction du juge, des moyens de défense du prévenu et de leur vérification.

Ainsi on proscrira des formules vagues comme « avoir manqué de respect , «avoir commis un vol » « avoir commis une infraction à la police de roulage », etc : le procès-verbal doit mentionner le fait précis posé par le prévenu, afin que le juge de revision puisse vérifier si ce fait constitue ou non un manque de respect ; il faut prévoir quels objets ont été volés, et au projudice de qui ; en quoi consiste l'infraction à la police du roulage, etc.

Lorsque ce minimum de procès verbal n'est pas établi. le juge de revision a le devoir d'annuler le jugement comme insuffisamment motivé.

8°) - Motivation en droit.

Tout jugement de condamnation doit obligatoirement indiquer le texte - décret ou ordonnance - appliqué. Le juge relira soigneusement le texte dont il fait état (N° 24).

Jamais des considérations d'équité ou d'utilité administrative ne permettent de condamner pour un fait qui ne tombe pas sous le coup de la loi ou n'est pas prouvé

Jamais évidemment une condammation ne peut être prononcée pour un fait à la seule fin d'en punir un autre qui a déplu mais ne tombe pas sous le coup de la loi ; ce serait là un faux jugement passible de sanctions graves. Ce système de sanction indirecte est irrégulier. même si le fait qui sert de base apparente à la condamnation est réel.

9°) - Des peines

Quand un fait est punissable, il faut lui appliquer une sanction dans la limite des peines prévues par la loi pour ce fait. Le Juge a pleine latitude d'appréciation entre le minimum et le maximum prévus : il doit en user avec modération, équité et bonté. Il faut absolument rejeter le système de certains juges qui dans tous les cas appliquent le maximum : pour des faits peu graves, les peines légères sont seules équitables et ont une efficacité suffisante.

Sauf cas exceptionnels, le juge ne doit appliquer qu'une peine : servitude pénale ou amende Il faut rejeter le système des juges qui dans tous les cas cumulent les deux.

D'autre part, la condamnation à l'amende a pour but de faire payer une somme, et non pas d'appliquer de la servitude pénale subsidiaire. L'amende doit donc être modérée, en rapport avec la gravité du fait et les ressources du prévenu, et le juge doit essayer de la lui faire payer. Il en est de même des frais. Les juges indiqueront dans la colonne d'observation des tableaux mensuels si l'amende et les frais ont été payés, ou si la servitude pénale subsidiaire et la contrainte par corps ont été exercées.

Pour les petites contraventions, une amende modérée suffit. La servitude pénale est un dégre plus élevé de l'échelle des peines, et ne doit être prononcée que si l'importance ou la nature des faits exige une répression plus accentuée.

Certains juges n'ont confiance que dans les fortes peines de servitude pénale ; ils se trompent ; certes, les condamnations ont un but de répression et d'intimidation, mais pour des faits peu graves des peines faibles obtiennent parfaitement ce résultat, tandis que des peines exagérées ne l'atteignent pas, parce que, en heurtant le sentiment de justice du prévenu, elles le portent à réagir contre la sanction et mettent en lui des sentiments de révolte et la défiance envers la justice. D'autre part. l'application de peines sévères à des faits anodins les démontise et leur enlève toute efficacité vis-à-vis des faits graves.

Il est à déconseiller aussi d'appliquer des peines de deux mois de Servitude Pénale à des faits méritant une peine plus sevère uniquement pour retenir l'affaire dans la compétence du Tribunal de police.

10) - Des archives.

Dans les archives des Tribunaux de Police, toutes les pièces se rapportant à une affaire doivent être jointes au dossier de l'affaire. Par exemple, les correspondances (plaintes, explications, remarques du parquet) doivent se trouver au dossier, et non pas dans une farde « correspondance.»

D'autre part il convient de créer dans chaque tribunal une farde « instructions générales » dans laquelle sont versées les circulaires et autres pièces conservant un intérêt permanent. J'ai remarqué en effet que dans la plupart des Tribunaux les circulaires figuraient dans la farde « correspondance » et étaient enterrées dans les archives a la fin de l'année en cours. Il faut qu'elles soient sous la main pour pouvoir les consulter à tous moments.

11) - Envoi des dossiers au juge de revision.

Le juge de police enverra d office au juge de revision tout jugement portant condamnation à plus de 7 jours de Servitude Pénale ; tous jugements rendus en matière de contrat de travail et d'hygiéne industrielle ; tous jugements de condamnation en application du Décret du 24 Juillet 1918 ; tous jugements rendus alors que le prévenu nie l'infraction.

D'autre part, tout nouveau juge, ou juge-suppléant enverra d'office tous ses dossiers au juge de revision pendant ses deux premiers mois d'exercice, ou plus longtemps si le juge de revision le décide.

12) - Entretiens entre les juges de police et les Magistrats du parquet

Le magistrat du parquet a la direction des Tribunaux de police. Des entretiens nombreux et confiants entre le juge et le substitut porteront d'excellents fruits pour la bonne marche ultérieure du Tribunal ; ils seront l'occasion d'éclaircir tout ce que les correspondances et jugements de revision auraient pu avoir de peu compréhensible.

Je rappelle en conséquence que, d'après mes instructions, les fonctionnaires et agents chargés acessoirement de fonctions judicisieuses passant au chef-lieu du district. ont le devoir de faire visite au magistrat ; d'autre part, quand le magistrat annonce son arrivée au territoire

pour l'inspection annuelle, il convient que le juge de police y soit présent.

Le Procureur Général. A. Sohier.

Circulaire aux Procureurs du Roi.

En vous remettant ma circulaire N° 459 du 2 Avril 1929 à M. M. les Juges de police, j'ai l'honneur de vous priep d'attirer à nouveau l attention des Substituts chargés des fonctions de revision, sur l'importance de leur tâche.

Il importe qu'ils étudient les instructions données aux Juges de police et veillent à leur exécution ; qu'ils se pénètrent eux-mêmes des directives suivantes, qui rappellent et complètent mes circulaires antérieures.

La direction des Tribunaux de police comporte deux ordres de devoirs : 1°) le contrôle permanent et la revision- 2°) les inspections périodiques et les notes biographiques.

I-Contrôle permanent.

L'Officier du M P. doit tenir la main à ce que les tableaux mensuels lui soient envoyés régulièrement, ainsi que les dossiers dont la communication d'office est prescrite par ma circulaire. Quand, à la fin des deux premiers mois d'exercice d'un juge, ses jugements ne sont pas parfaitement au point, le juge de revision doit lui prescrire de continuer la communication. Il se fera aussi communiquer toutes catégories d'affaires qui auraient donné lieu à de trop fréquentes observations et toutes affaires qui, à la lecture des tableaux, paraitraient présenter un intérêt spécial, notamment si la peine est trop en dessous ou au dessus du tarif généralement en usage.

L'Officier du M. P. examine tous les dossiers communiqués ; comme preuve de son examen, il paraphe et date son visa.

Pour les tribunaux établis au siège du parquet, le juge de police peut être dispensé de la confection des tableaux mensuels, sous condition de communication du registre du rôle et des dossiers.

Il est tenu dans chaque parquet un registre comprenant autant de pages que de Tribunaux de police contrôlés, et mentionnant la date de réception des tableaux, et la date de leur établissement. Un simple coup d'oeil sur ce registre fera constater si les juges de police envoient régulièrement les tableaux.

Pour faciliter le contrôle, le tableau doit être établi, même s'il n'est qu'un état néant

Lorsqu'il examine ainsi les dossiers, le juge du parquet agit en tant qu'officier du Ministère Public; il peut donc tenir compte, pour se demander la suite à leur donner, de toutes les questions d'opportunité qui peuvent influencer la décision d'un officier du M.P. dans l'exercice des poursuites ou de l'appel. Il peut, dans de nombreux cas, se borner à signaler aux juges de police les remarques que comportent leurs jugements, leur indiquer les erreurs commises. etc Chacune de ces notes sera détaillée, complète, sur feuille séparée pour rester annexe au dossier de l'affaire. et conçue de manière à constituer pour le juge un enseignement très clair. Il en sera surtout ainsi dans les premiers mois d'exercice du juge.

Le M. P. surveillera notamment l'exécution des condamnations à l'amende et aux frais, qui ne doivent pas dégénérer en servitude pénale déguisée, et à l'octroi de dommages-intérêts aux parties lésées.

Le juge du parquet a moralement le devoir de se saisir en degré de revision chaque fois que la peine est manifestement mal fondée-exagérée, ou insuffisamment motivée, notamment lorsque le minimum de procédure presscrit au 7° de ma circulaire n'est pas établi.

Par contre lorsque la peine paraît fondée, et que les griefs à formuler contre le jugement ne concernent que la procédure ou la qualification le magistrat se contentera généralement de notes d'observations.

Lorsque le juge du parquet est saisi de de la revision par lui-même ou par la partie, il exerce une juridiction, et toutes questions d'opportunité doivent s'effacer devant la rigueur du droit.

Lorsque le juge de revision annule un jugement pour incompétence ou insffisance de la peine, il renvoie devant la juridiction compétente ; en réalité, c est au M P. qui d'après notre législation est compétent pour saisir les Tribunaux, qu'il renvoie, et le M. P. avant d'exercer les nouvelles poursuites a la faculté d'en vérifier l'opportunité.

Le juge de revision a l'obligation de pourvoir à l'exécution de sa décision, notamment de faire mettre en liberté le prévenu acquitté par lui ou de lui faire restituer amende et frais .

Le juge du parquet a l'obligation de me transmettre par votre intermédiaire copie de son jugement; il y joint copie du jugement revisé.

Le juge du parquet doit veiller à obtenir une certaine unité de jurisprudence et de taux des peines ; il n'est pas admissible que des affaires identiques soient jugées différement selon les lieux.

J'attire l'attention des magistrats sur le texte et l'interprétation donnée par la doctrine et la jurisprudence en matière de fraude à l'impôt. décret du 24 Juillet 1918, inexécution des travaux de chefferies, inobservation de mauvaise foi du contrat de travail, abus de confiance; beaucoup de juges n'ont du sens de ces textes qu'une idée rudimentaire et c'est au juge de revision à attirer leur attention sur leur sens réel.

II. Inspections et notes.

Le parquet a l'obligation de visiter au moins une fois par an chaque chef-lieu de territoire, et de procéder sur place à une inspection approfondie

Son rapport sera rédigé d'après le schéma suivant, qui remplace celui que prescrivait ma circulaire du 27 Février 1924

I- Cotrole du Tribunal de Police.

Nombre d'affaires jugées ; infractions ayant le plus souvent donné lieu à poursuites, avec tous commentaires propres à déterminer la criminalité spéciale du ressort.

Tenue des registres ; état des archives ; publications officielles ; le code est-il tenu à jour ; les circulaires et instructions sont-elles convenablement classées et tenues à jour.

Local des audiences.

Ensuite, *pour chaque juge et juge-suppleant séparément* :

Date d'entrée en exercice.

Examen de tous les dossiers :

a)- affaires classées ; le juge fait-il un emploi judicieux de la faculté de poursuivre ou classer.

b)- affaires jugées :

En fait le juge vérifie-t-il soigneusement les faits ; les instructions et feuilles d'audience permettent-elles de se rendre compte des faits et des preuves ; les explications des prévenus sont-elles vérifiées).

En droit (les textes sont-ils correctement cités ; les faits sont-ils correctement qualifiés.)

En procédure (la procédure est-elle correcte ; le juge fait-il un emploi judicieux de la mise en détention préventive ; laisse-t-il un petit délai entre la constatation de l'infraction et l'audience ; entoure-t-il l'audience de la solennité voulue).

Sur l'application de la peine (les peines sont elles proportionnées à la gravité des faits ; n'y a-t il pas emploi exagéré de la servitude penale ? du cumul de la servitude penale et de l'amende ?)

Dommages-intérêts (sont-ils judicieusement alloués et le juge veille-t-il à leur payement ?).

Calcul des frais - indemnisation des témoins.

Exécution des jugements ; recouvrement des amendes et des frais.

C) revisions des jugements.

Les dossiers dont les instructions prescrivent l'envoi au parquet, lui sont- ils régulièrement transmis ?

Exécution des jugements de revision rendus par les tribunaux du parquet.

Appréciation générale sur l'activité et la formation judiciaire du juge ; compte tenu par lui des enseignements résultant des notes doctrinales et décisions de revision.

II) Contrôle de la police judiciaire.

Agents chargés des fonctions d'officier de police judiciaire ; organisation spéciale de la police judiciaire dans le territoire ; services rendus par chacun.

III) Contrôle du cabinet d'huissier : organisation ; services rendus en cette qualité.

IV) Contrôle des successions indigènes ; inventaires - convocations - recherche des heritiers et répartition du montant de la succession.

V) Contrôle de la maison de détention.

Nombre moyen de détenus ; répartition par catégories

Locaux ; leur entretien, etat sanitaire ; soins médicaux ; décès.

Nourriture ; équipement ; matériel de couchage, travaux ; surveillance dans les locaux et au travail.

Punitions.

Tenue des registres et dossiers.

Contraints ; femmes ; vagabonds

VI) Contrôle des Tribunaux Indigènes.

Ce contrôle doit fair l'objet d'un examen ap profondi, d'abord du fonctionnement de chaque juridiction, puis d'une vue générale du foncion nement des juridictions du territoire.

Le rapport me sera adressé par la voie hierarchique ; copie en sera remise pour son information au Commissaire de District

Dans certains centres existent des juges-suppléants fonctionnant comme sections auto nomes des Tribunaux de police : c'est le cas des inspecteurs de l'industrie, de certains commis saires de police, d'agents territoriaux détachés à demeure dans certaines agglomérations européen nes.

Ces services détachés doivent aussi être inspectés régulièrement.

Je note spécialement que les services installés au siège des parquets doivent être eux aussi l'objet d'inspections périodiques.

* *
*

En exécution de la circulaire du Gouverneur Genéral en date du 24 Septembre 1923 et des circulaires subséquentes, des notes semestrielles doivent être établies pour les fonctionnaires remplissant à titre accessoire des fonctions judiciaires. Ces notes comportent 10 points maximum pour formation professionnelle dans les fonctions judiciaires, et 10 points maximum pour services rendus dans les fonctions judiciaires.

Les rapports d'inspection détaillés sont la source la plus importante dans laquelle on trovera la justification des notes.

Afin d'obtenir une appréciation uniforme, j'invite les magistrats à observer la règle suivante : la côte 8 sur 10 doit être considérée comme étant celle du bon agent auquel aucun reproche ne peut être fait, soit en ce qui concerne sa formation professionnelle, soit en ce qui concerne les services rendus. Les deux points supplémentaires doivent être considérés comme un supplément à accorder pour récompenser une valeur ou des services exceptionnels ; en d'autres termes, les côtes 9 et 10 sont réservées aux fonctionnaires d'élite, méritant un avancement au choix Les côtes inféreures sont obtenues par soustraction de points d'après les griefs à formuler contre la valeur ou les services de l'agent.

En ce qui concerne la formation professionnelle, j'attire l'attention sur ce qu'elle comprend non seulement les qualités techniques et les connaissances, mais aussi les qualités morales ; ainsi un juge ayant de fortes connaissances juridiques, sachant rédiger sa procédure, etc manque cependant d'éléments essentiels de la formation professionnelle s'il manque d'équité, de pondération, de bon sens ; s'il ne fait pas un usage raisonnable de l'échelle des peines, s'il n'apprécie pas exactement la valeur des preuves, etc.

Le Procureur Général. A. Sohier.

CHRONIQUE

Société d'etudes Juridiques.

Réunion Ordinaire de mars.

La conférence fut donnée par Monsieur le Procureur Général Sohier. qui lui avait donné comme titre.

« Panorama de la Jurisprudence Congolaisé. » Le conférencier divisa l'histoire de notre jurisprudence en trois périodes. Pour chacune d'elle, il indique par quelques chiffres la nature des affaires soumises aux juridictions congolaises, et montre comment le développement économique et social de la colonie s'y reflète.

Puis il choisit dans chaque phase quelques-uns des principaux problèmes juridiques que les tribunaux furent appelés a trancher, et examine dans quel esprit ils les résolurent.

Dans le monde judiciaire.

Monsienr l'avocat Lentz a quitté Elisabethville rentrant en Europe.

Monsieur le Substitut Fortemaison est rentré de Congé il est attaché au Parquet d'Elisabethville

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5ème Année Elisabethville, 1er Mai 1929 No. 5

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Organe mensuel de Doctrine Jurisprudence et Documentation

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques, B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE.

DROIT COMMERCIAL : Location d'auto avec promesse de vente et option d'achat - Faillite : acte passé durant la période de cessation de paiement. (Appel, Léo, 22 Janvier 1929) page 127

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL : Formation des conventions - Situation du préte - non vis-a-vis des tiers et du mandant. (Appel, Léo, 20 Mars 1928). 132

ACCIDENT D'AUTO : Responsabilité. (Appel Eville, 5 Janvier 1929). 134

DIVORCE : Domicile conjugal : refus du mari de recevoir sa femme. (Appel Eville, 12 Janvier 1929.) 135

PROCEDURE CIVILE : Chose jugée, cause différente : recevabilité de l'action (Appel, Eville 19 Janvier 1929) 135

NATIONALITE : Revendication de nationalité - procédure. (Appel Rabat 31 Juillet 1928). 137

PROCEDURE CIVILE : Saisie - arrèt entre les mains d'un greffier. (Ordonnance Juge Ière Instance Eville, 5 Juin 1920). 137

MANDAT tacite : Obligation du mandataire (Ière Instance Eville, 15 Octobre 1926). 138
PROCEDURE CIVILE : exploit irrégulier.

DROIT CIVIL : Responsabilité civile de l'employeur. (Ière Instance Eville, 26 Janvier 1928) 140

DROIT COMMERCIAL : Preuve, serment litis décision (Ière (Instance Coquilhatville. 22 Juin 1928). 141

DROIT PENAL : Hygiène industrielle - compétence. (Ière Instance Eville, degré d'appel, 5 Février 1929) 141

DROIT PENAL : Réquisition civile (Tribunal de Parquet, Eville, 30 Novembre 1928 - 28 Novembre 1928) 142

PROCEDURE PENALE ; Frais de Justice devant les Tribunaux de Police. (Tribunal de Parquet Kabinda, 11 Mars 1929). 143

DOCUMENTATION.

CUMUL DES PEINES suivant la législation congolaise 144

LEGISLATION 147

CHRONIQUE.

Société d'Etudes Juridiques : Communication de Mr Devaux sur les Tribunaux indigènes. 148

Dans le monde judiciaire.

MINISTÈRE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE 2, Place Royale, Bruxelles

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

Comité de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
MAES, président de la Cour d'Appel de Léopoldville et VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M. F. de LANNOY, conseiller à la Cour, et L. BRUNEEL, avocat ;
Secrétaire-Trésorier : A. THIENPONDT, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du S. C. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE.

La collection des 3 premières années, moins quelques numéros épuisés, est en vente au prix de 150 frs ; la 4e année au prix de 75 frs. La Revue a édité aussi le REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 frs dans les mêmes conditions que la revue.

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

JURISPRUDENCE

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

22 janvier 1929.

U. agissant en qualité de curateur de la faillite C/

Société C.

I. DROIT COMMERCIAL. CONTRAT INNOMMÉ - LOCATION D'AUTOMOBILES AVEC PROMESSE DE VENTE ET OPTION D'ACHAT. - CONVENTION SUIVANT LAQUELLE UNE MARCHANDISE EST REMISE A UNE PERSONNE QUI S'OBLIGE A PAYER LE PRIX PAR VERSEMENTS SUCCESSIFS. - STIPULATION AUTORISANT CELUI QUI REMET LA MARCHANDISE A LA REPRENDRE EN CAS DE NON PAIEMENT A L'UNE DES ÉCHÉANCES FIXÉES ET A CONSERVER LES SOMMES REÇUES- NATURE ET EFFETS DU CONTRAT.

II. PACTE COMMISSOIRE. - CLAUSE DE RÉSILIATION DU CONTRAT A DÉFAUT DE VERSEMENT A L'UNE DES ÉCHÉANCES - VALIDITÉ - RÉSILIATION SANS MISE EN DEMEURE.

III. FAILLITE DU LOCATAIRE ACHETEUR - DEMANDE « D'ANNULATION DE LA CONVENTION » PAR LE CURATEUR COMME FAITE EN FRAUDE DES DROITS DES CRÉANCIERS DU FAILLI-ACTION NON FONDÉE.

IV. FAILLITE - DEMANDE « D'ANNULATION DE LA RÉSILIATION DU CONTRAT » COMME FAIT DURANT LA PÉRIODE DE CESSATION DE PAIEMENT. - RÉSILIATION CONFORME AU CONTRAT. DEMANDE NON FONDÉE.

V. FAILLITE - ACTE PASSÉ DURANT LA PÉRIODE DE CESSATION DE PAIEMENT ANTÉRIEUREAU JUGEMENT DÉCLARATIF.- DEMANDE D'ANNULATION DE CET ACTE-ACTION NON FONDÉE.

VI FAILLITE-CONTRAT RÉSOLU POSTÉRIEUREMENT A LA DATE DE LA CESSATION DES PAIEMENTS PAR L'EFFET D'UNE CONVENTION ANTÉRIEURE A L'ÉVENEMENT DE LA FAILLITE. - VALIDITÉ.

I. Le contrat par lequel une personne remet à une autre des choses (automobiles) moyennant paiement périodique d'un prix déterminé et qui stipule qu'apres paiement de telle somme totale, celui à qui la marchandise est remise et deviendra propriétaire, constitue une location avec option d'achat et promesse de vente. Cette convention est valable.

II. Si la convention contient une clause suivant laquelle si celui qui reçoit la disposition de la chose ne paie pas la somme fixée à l'une des échéances prévues, l'autre partie peut de plein droit, et sans qu'il soit besoin de recours en justice résiller la convention et reprendre la libre disposition de la chose, » cette résilier la convention en justice et sans mise en demeure ; et il peut conserver les sommes reçues.

III. Dans l'espece jugée, aucun élément ne permettait de considérer que la « convention » ait été faite en fraude des droits des créanciers.- L'article 65 du code civil livre III ne permettait pas de faire annuler l'acte. La convention ne pouvait donc être annulée en vertu de la disposition du décret sur les faillites disant que les créanciers peuvent faire annuler les actes du failli faits en fraude de leurs droits.

IV La « résiliation » de la convention comme ayant été faite pendant la période de cessation de paiement ne pouvait être attaquée.

La législation congolaise ne contient pas de disposition prononçant la nullité de droit ou la nullité facultative de certains actes parce qu'ils ont été faits durant la période suspecte. Pareille disposition ne constitue pas un principe général de droit ou d'équité prévu à l'article premier du tome préliminaire du code civil ; mais bien une disposition exceptionnelle au principe inscrit dnas l'article 65 du code civil livre III, suivant lequel les créanciers peuvent attaquer les actes fait en fraude de leurs droits. - Au surplus l'article I du titre préliminaire du code civil n'est pas applicable car cette matiere est réglée par la législation : l'article 5 de l'ordonnance du 21 septembre 1886 approuvée par le décret du 18 mars 1887.

Le législateur a, dans cet article disposé comme l'article 65 du code civil livre III ; les créanciers doivent établir que l'acte dont l'annulation est demandée est fait en fraude de leurs droits même s'il a été accompli durant la période suspecte ; l'époque à laquelle les actes ont été accomplis ne donne pas par elle-même ouverture a action en annulation.

Le décret sur le gage du fonds de commerce a déclaré en son article 8 la nullité, par rapport à la masse, du gage du fonds de commerce lorsqu'il a été consenti pendant la période de cessation de paiements ou dans les dix jours qui ont précédé cette époque. Cette disposition ne peut être étendue aux autres actes du failli accomplis durant la période de cessation de paiement, puisque le législateur n'a apporté que dans l'article 8 du décret sur le gage du fonds de commerce une exception a la regle inscrite dans l'article 65 du code civil

V et VI Lorsqu'en vertu d'une convention antérieure un contrat est résilié durant la période de cessation de paiements, la déclaration de faillite ne fait pas cesser les effets de la résiliation du contrat

Attendu qu'il est constant que par contrat du 31 août 1927, il a été convenu que la Citas mettrait à la disposition de la firme C. & Cie cinq voitures automobiles moyennant versement d'un cautionnement de 50 000 francs et paiement de sept mensualités de 23.000 francs chacune, avec faculté pour la dite firme qui devait devenir porpréitaire des véhicules après paiement des mensualités stipulées, d'en acquérir la propriété au cours du contrat par le versement anticipé du solde restant dû ; la Citas se réservant d'autre part le droit de résilier le contrat et de reprendre les voitures en retenant les sommes versées en cas de non exécution de leurs engagements par ses cocontractants ;

Attendu que la firme C. étant demeurée en défaut de règler la mensualté venue à échéance le 1er décembre 1927, l'intimée usant de la faculté lui reconnue par la convention, déclara résilier celle-ci et reprit les voitures ;

Attendu que par jugement du 16 mai 1928, le tribunal de première instance de Léopold ville déclara C. & Cie en faillite et reporta la cessation de paiements au premier décembre 1927 ;

Attendu que dans le courant du mois de juillet suivant, le curateur à la faillite assigna la Citas en restitution des voitures et en paiement de dommages et intérêts en se fondant : 1° sur l'irrégularité de la résolution opérée prématurément et en dehors des termes du contrat ; 2°) sur la nullité de la convention même conclue en fraude des droits des créanciers ; et subsidiairement sur l'inopérance de la résolution en tant qu'elle s'est produite après la date fixée par le jugement déclaratif de la faillite pour la cessation de paiement ;

Sur le premier moyen invoqué par l'appelant.

Attendu qu'il est stipulé à l'article 5 du contrat litigieux qu'en cas d'inexécution par C. & Cie des clauses et conditions convenues et notamment en cas de non paiement du loyer fixé à l'article premier, la Citas pourra de plein droit et, sans qu'il soit besoin d'un recours en justice, résilier la location et reprendre en conséquence la libre disposition des voitures louées ;

Attendu qu'il incombe aux tribunaux de vérifier si la condition qui devait, en vertu d'un pacte commissoire exprès, justifier la résolution du contrat par la partie qui l'invoque s'est présentée lors de la notification de la résolution à la partie adverse ;

Attendu qu'il est établi par les documents de la cause et non contesté par l'appelant que la Citas ayant reçu de C. une demande de délai pour le paiement de la mensualité échéant le premier décembre, lui signifia par lettre recommandée du 30 novembre qu'elle résiliait la convention conformément au pacte commissoire énoncé dans son article 5 et réitéra la manifestation de sa volonté par lettre recommandée envoyée par express le premier décembre et arrivée le même jour à destination ;

Attendu que le débiteur disposait de toute la journée de l'échéance pour effectuer le paiement et que la résiliation lui notifiée ne pouvait avoir d'effet qu'à l'expiration de ce jour, le pacte commissoire ne pouvant opérer qu'après la fin de la journée, mais que le débiteur ayant laissé passer le jour de l'échéance sans payer, la notification du créancier ne pourrait être tenue pour nulle et non avenue comme il est prétendu à tort par l'appelant, pour le seul motif qu'elle fut faite quelques heures avant celle marquant le défaut de paiement qui réalisait l'évènement de la condition résolutoire et a produit son plein et entier effet dès l'expiration de la journée du premier décembre ;

Attendu que l'appelant argumente aussi vainement de l'absence de mise en demeure ; que la mise en demeure résulte du pacte commissoire même ; et que si la partie qui veut résoudre le contrat doit manifester sa volonté à cet égard, comme il a été fait par la Citas dans ses lettres des 30 novembre et 1er décembre cette manifestation suffit sans qu'il soit besoin en outre d'une mise en demeure ou d'un mandement quelconque ;

Attendu qu'il suit de là que l'intimé a fait un usage régulier du droit lui recconnu par sa convention avec C & Cie, en résiliant celle-ci dans les conditions ci-dessus précisées et en reprenant les voitures automobiles mises à leur disposition ;

Sur le second moyen.

Attendu qu'il est soutenu par l'appelant que la convention du 31 août 1927 forme en réalité un contrat de vente déguisé sous les apparences d'une location en vue de frauder les autres créanciers de C & Cie et doit être annulée par application de l'arficle 65 du Code civil livre III ;

Attendu que la Citas prétend par contre qu'il s'agit d'une véritable location tant dans l'intention des parties que dans les termes qui expriment leur accord et dans la nature et l'objet des clauses et conditions y stipulées ;

Attendu qu'il importe en conséquence de rechercher le vrai caractère de la convention litigieuse :

Attendu que si dans les pourparlers qui ont précédé sa formation et qui sont contenus dans les correspondances échangées entre les cocontractants dans la seconde quinzaine du mois de juillet 1927, la Citas mentionne elle-même « la vente » des cinq automobiles tout en ajoutant que cette vente ferait l'objet d'un contrat spécial qui serait soumis préalablement à la signature de C. & Cie, il ne pourrait être déduit de ce terme qu'elle visait une vente parfaite ayant pour effet de leur transmettre, dès sa conclusion ou dès la livraison, la propriété des voitures ;

Attendu qu'en ajoutant d'autre part que leur accord ne serait définitivement formé et déterminé que par le contrat spécial à établir préalablement, la société à nettement formulé sa volonté que seul le contrat à établir exprimerait la convention des parties ;

Attendu que par l'apposition de leur signature à ce contrat sans réserve aucune, C. & Cie ont marqué leur parfait accord à cet égard ; et que c'est donc uniquement par les termes non équivoques employés au contrat et les clauses y stipulées clairement que doivent être déterminées l'intention réelle des contractants et la nature véritable de leur convention.

Attendu que dès les premiers mots du premier article, les parties qualifient leur convention en stipulant que la Citas « loue » pour une durée de sept mois cinq voitures automobiles à la firme C. & Cie ;

Attendu que dans chacun des huit articles contenus dans le contrat, l'idée de location est nettement exprimée et répétée par les termes loyers, automobiles ou véhicules loués et par d'autres dénominations équivalentes ;

Attendu en outre, que la plupart des clauses sont incompatibles en raison de l'objet des obligations ou des droits y formulés avec la vente qui aurait eu pour effet de transférer à la firme C. la propriété immédiate des automobiles mis à sa disposition ; et que, d'autre part, le contrat ne contient aucune stipulation inconciliable avec la location ;

Attendu en effet que si les contractants avaient entendu conclure une vente rendant C. & Cie propriétaires des voitures vendues dès leur livraison, les acheteurs auraient eu la libre dispostion de ces voitures alors qu'il leur est interdit par l'article premier de leur contrat de les transporter en dehors de la circonscription urbaine de Léopoldville ;

Attendu encore que l'assurance des véhicules au profit exclusif de la Citas prévue à l'article IV ne s'explique que par conservation du droit de propriété par l'intimée, et que l'obligation imposée à C. dans l'article précédent de maintenir les automobiles en bon état d'entretien constitue une obligation essentielle du locataire, le vendeur n'ayant aucun intérêt direct et certain à la bonne conservation de l'objet qui a cessé de lui appartenir et l'acheteur devenu propriétaire des choses vendues ne devant compte à personne de leur maintien en bon état ;

Attendu, d'autre part, qne la faculté accordée au preneur de devenir propriétaire des automobiles par le paiement anticipé au cours de la location du solde des loyers mensuels ne forme qu'un droit d'option d'achat qui demeure, en attendant son exercice éventuel, sans influence sur la nature et la continuation d'existence de la location ;

Attendu qu'il en est de même de la clause attribuant au preneur la propriété des véhicules loués après paiemént complet des sept loyers mensuels convenus ; que semblable stipulation ne constitue qu'une promesse unilatérale de vente ; qu'aussi longtemps que tous les loyers prévus ne sont pas payés, les voitures sont louées et non vendues et que le preneur peut au surplus renoncer à leur acquisition en s'abstenant de payer intégralement les redevances locatives ;

Attendu que le taux élevé des loyes est également inopérant au point de vue en examen et ne pourrait permettre de considérer les mensualités stipulées comme autant d'acomptes sur le prix de vente formé par leur total ; que semblable interprétation méconnaîtrait la volonté contraire nettement exprimée par les parties dans les termes de leur contrat et qu'en outre le montant élevé des loyers s'explique par les risques de divertissement ou d'abus de jouissence auxquels s'expose le loueur et par l'usure extraordinaire que pourraient subir les voitures à la suite d'un usage excessif ou du défaut d'entretien ;

Attendu que c'est donc à bon droit qu'il a été décidé par le premier juge que la convention conclue entre la Citas et la firme C. constitue une véritable location et non comme il est soutenu par l'appelant, un contrat de vente déguisé sous les apparences d'une location ;

Attendu qu'en fut-il autrement d'ailleurs, le seul fait de cette dissimulation ne suffirait pas pour annuler le contrat en vertu de l'article 65 du Code civil livre III, à défaut de preuve du caractère frauduleux du déguisement ; que la convention demeurerait valable comme contrat de vente de même que la clause résolutoire expresse y prévue en faveur du vendeur ;

Mais attendu que l'appelant auquel incombe le fardeau de la preuve ne prouve ni offre de prouver la fraude qu'il invoque à l'appui de son action paulienne ;

Attendu en effet qu'il n'est même pas allégué que lors de la conclusion de la convention litigieuse, C. et Cie se seraient trouvés dans une situation difficile, et qu'il n'est certes pas établi qu'en contractant avec la Citas ils auraient agi dans l'intention ou avec la conscience de léser leurs autres créanciers, et bien moins encore que la Citas aurait connu les mauvais desseins de leurs débiteurs et aurait agi de concert avec eux pour frustrer les droits des autres créanciers, ou qu'elle aurait su que la convention litigieuse devait produire semblable conséquence ;

Attendu qu'il n'est pas prouvé davantage que l'exécution de la convention du 31 août 1927 aurait causé quelque préjudice aux créanciers en provoquant ou en augmentant l'insolvabilité de la firme C

Attendu sans doute que la résolution du contrat avec la reprise des voitures par la Citas a du aggraver la situation embarrassée de C. & Cie mais que cette résolution stipulée sans fraude dans une convention antérieure n'impliquant elle aucun caractère frauduleux au détriment des créanciers de C. a été faite de même au début du moi novembre 1927, non en vertu d'une convention nouvelle mais par l'effet du contrat antérieur sans aucune entente entre la Citas et son débiteur pour léser les droits des autres créanciers de celui-ci ; qu'il n'a pas été prétendu en effet que C. & Cie se seraient concertés à l'échéance du 1er décembre avec la Citas pour s'abstenir volontairement de payer afin de lui permettre d'user du pacte commissoire et de reprendre les voitures ; qu'il résulte au contraire des documents produits devant la Cour qu ils ont fait connaître dès le 30 novembre l'état malheureux de leurs affaires aux créanciers convoqués à cette fin leur donnant ainsi l'occasion d'intervenir pour le maintien du contrat et la conservation des voitures en payant la mensualité qui devait échoir le surlendemain ;

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que la convention litigieuse forme bien un contrat de location avec option d'achat pour la firme Citas et promesse unilatérale de vente par la Citas et qu'à supposer même qu'il s'agirait en réalité d'une vente déguisée sous les apparences de location, elle serait parfaitement valable comme telle et que sa formation comme sa résolution sont exemptes de toute fraude et ne pourraient être annulées en vertu de l'article 65 du Code civil Livre III ;

Attendu qu'il est soutenu encore par l'appelant, qu'à défaut de fondement de son action paulienne régie par le droit commun consacré par le Code civil, la résolution de la convention du 31 août 1927 et la reprise des voitures par la Citas doivent être annulées en vertu des régles spéciales du droit en matière de faillite pour avoir été pratiquées au mépris de ces règles pendant la période de la cessation de paiement de la firme faillie et en connaissance de cet état par la Citas qui en fut avisée à la réunion des créanciers du 30 novembre ;

Attendu que les voitures automobiles ayant été louées et non vendues à la firme C. par la société intimée et que celle-ci ayant conservé son droit de propriété a pu reprendre valablement ses véhicules en vertu du pacte commissoire stipulé en sa faveur pendant la période de la cessation de paiement reportée au 1er décembre 1927 par le jugement déclaratif de la faillite, comme elle aurait pu le faire même après ce jugement, à moins que l'administration de la masse faillie n'eût préféré payer les loyers et continuer la location ;

Attendu d'ailleurs qu'en admettant qu'il se fut agi d'une vente conclue en tout cas sans fraude des droits créanciers, sa résolution opérée également sans fraude pendant la période de cessation de paiement mais avant le jugement déclaratif et, en connaissance de cause de la faillite, du fait du débiteur ne pourrait davantage être annulée en vertu de la législation coloniale sur la faillite ;

Attendu que cette législation ne contient en effet aucune disposition analogue à celles consacrés par les articles 445 et 446 de la loi belge sur la faillite comminant des, nullités de droit et des nullités facultatives pour certains actes passés par le failli pendant la période suspecte ;

Attendu qu'il est vainement prétendu que les prescriptions édictées dans les articles susdits ne forment que l'expression d'un principe fondamental du droit applicable au Congo en l'absence de toute disposition de la législation locale sur la matière, en vertu du prescrit de l'article Ier du titre préliminaire du Code civil ;

Attendu si la plupart des législations modernes contiennent des dispositions spéciales règlant le sort de certains actes passés par le failli pendant la période suspecte précédant le jugement déclaratif, ces régles ne forment pas l'expression d'un principe universel de droit et d'équité mais établissent des prescriptions exceptionnelles au droit commun formulé dans l'article 65 du Code civil qui ne frappe de nullité les actes passée par un débiteur que lorsqu'ils ont été faits en faude des droits des créanciers ; qu'il est d'ailleurs à resnorper à cet égard, que la classification des actes du failli, antérieurs au jugement de la faillite mais accomplis depuis la cessation de paiement, en vue de leur nullité absolue ou relative et les conditions des nullités, varient d'un pays à l'autre suivant des conceptions locales et particulières qui seraient incompatibles avec l'unité et l'universalité d'un principe fondamental du droit.

Attendu d'autre part que la matière en examen est règlée formellement par une disposition positive de la législation coloniale sur la faillite et qu'il ne pourrait être question dans ces conditions de combler par les règles essentielles du droit une lacune législative qui ne se présente pas en l'espèce ;

Attendu en effet qu'en proclamant dans les articles 4 et 5 de l'ordonnance du 21 septembre 1886 sur la faillite que tous les actes passés par le failli à dater du jugement déclaratif sont nuls de plein droit tandis que les conventions passées antérieurement ne pourront être annulées que si elles ont été conclues en fraude des droits des créanciers, le législateur colonial a par une disposition formelle maintenu sous le régime du droit commun de l'article 65 du Code civil tous les actes passés par le failli avant le jugement déclaratif sans distinction entre la nature de ces actes ni entre les époques où ils ont été faits ; soit avant, soit après la date fixée par le tribunal pour la cessation de paiement ;

Attendu que s'il en a été disposé autrement par l'article 8 du décret du 12 janvier 1920 qui déclare nul relativement à la masse le gage sur le fonds de commerce consenti pendant la période suspecte ou au profit d'un créancier ayant connaissance du mauvais état des affaires du débiteur, l'application de cette règle formulée dans un décret spécial sur le gage du fond de commerce doit rester limitée à la matière particulière qu'elle concerne et ne pourrait être étendue par les tribunaux aux autres actes ou conventions conclues par le failli pendant la période de cessation de paiement avant le jugement déclaratif ;

Attendu qu'il est à remarquer au surplus que même dans le cas où la législation coloniale sur la faillite aurait repris les textes des articles 445 et 446 de la loi métropolitaine encore ne pourrait-il y avoir lieu, tout en admettant l'hypothèse d'une vente, d'annuler la résolution faite en vertu du pacte commissoire de la convention du 31 août 1927 et la reprise des voitures automobiles, pendant la période de cessation de paiement et en connaissance de cet état par la Citas.

Attendu qu'il est en effet de doctrine et de jurisprudence en droit belge et sous le régime des articles 445 et 446 de la loi sur la faillite, que l'évènement de la faillite ne fait pas cesser les effets d'une résolution de contrat antérieurement accomplie alors même que cette résolution se serait opérée postérieurement à la date fixée comme étant celle de la cessation de paiement du failli mais par l'effet d'une convention antérieure ;

Attendu que tel est bien le cas en l'espèce où la résolution s'est opérée par l'effet de la clause résolutoire expresse stipulée par les parties dans leur convention du 31 août 1927 ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'ainsi qu'il a été décidé par le premier juge, la Citas n'a fait qu'user valablement de son droit en résiliant le contrat litigieux et en reprenant ses voitures automobiles et que l'action du curateur à la faillite C. & Cie aux fins de restitution de ces véhicules à la masse faillie se trouve dénuée de fondement ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR.

Adoptant ceux du jugement a quo, ouï en son avis en grande partie conforme Monsieur le substitut du procureur général Gaspar, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, reçoit le curateur à la faillite C. & Cie en son appel, le déboute quant au fond et confirme la décision entreprise ; condamme l'appelant qualitate qua aux dépens de l'instance d'appel;

Siégeaient Messieurs Maes, Président ; Jungers, et Charles Luyssen, conseil-

lers Armand Gaspar Ministère Public Plaidaiant Mes de la Kethulle de Ryhove et Hubert.

OBSERVATIONS

Voyez : jugement du Tribunal de commerce de Verviers 6 décembre 1928. Pandectes périodiques, Mars 1929, page 108, N° 61 et les autorités y citées.

Voyez : Cour d'appel de Bruxelles 29 juin 1927, Journal des Tribunaux du 17 juillet 1927, colonne 510- jurisprudence nombreuse conforme y citée

Voyez également arrêt de la Cour d'Appel de Gand du 27 avril 1928, publié dans la Revue Pratique du Notariat belge, livraison du 10 mars 1929 page 263, admettant la validité de la clause permettant au vendeur de garder les accomptes déja payés.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

20 mars 1928.

En cause Sté Equatoriale Cougolaise c/ Intertropical

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. FORMATION DES CONVENTIONS - SIMPLE POURPARLER SITUATION DU PRÊTE - NOM VIS A VIS DES TIERS ET DU MANDANT - OBLIGATION DE RENDRE COMPTE : NECESSITÉ DE LA MISE EN DEMEURE

DROIT DE RÉTENTION DU MANDATAIRE.

USAGE PERSONNEL DE LA CHOSE ACQUISE POUR LE MANDANT DOMMAGES INTÉRÊTS - OBLIGATION DE LA PREUVE A CHARGE DU MANDANT. - RETARD ANORMAL : OBLIGATION DE LA PREUVE A CHARGE DU MANDATAIRE.

I. De simples pourparlers ne forment pas l'accord des volontés nécessaire à la formation d'une convention.

II. Le prête nom s'engage personnellement vis à vis du tiers contractant mais ses rapports avec la personne au nom de qui il agit sont regis par les regles du mandat.

III. Le mandataire, quand aucun délai n'a été stipulé, n'est en retard de rendre compte qu'après une mise en demeure régulière

IV. Le mandataire a le droit de retenir les choses acquises pour le mandant, jusqu'au paiement des débours faits par lui pour leur achat on leur conservation (1).

Par contre en usant personnellement de ces choses il commet une faute contractuelle qui le rend passible de dommages - intérêts.

Ces dommages-intérêts ne seront pas la perte éprouvée et le manque à gagner subi par le mandant, puisque le mandataire avait le droit de rétention et que le mandant n'eut pu disposer de la chose acquise : mais le profit personnel que le mandataire aura retiré de cette chose sans que ce fut prévu par le contrat.

V, C'est au mandant à faire la preuve des profits qu'il impute au mandataire. Cependant si celui-ci allegue un retard anormal dans la prise en possession de la chose c'est à lui d'en administrer la preuve.

.....

Attendu qu'il résulte manifestement de tout ce qui précède, qu'à l'encontre de ce qui a été admis par le premier juge, les parties n'ont jamais été d'accord non seulement sur la durée de l'occupation litigieuse par l'Interfina des magasins de l'Equatoriale mais également sur les différents chefs de préjudice dont la réparation aurait incombé à l'Interfina, et qu'à défaut de concours de leurs volontés il importe de mettre à néant le jugement a quo en tant qu'il a retenu établie une convention demeurée à l'état de simples pourparlers et dont les points essentiels n'ont pu être arrêtés à défaut d'accord des intéressés ;

Attendu que c'est également à tort qu'il est soutenu par l'appelante que l'intimée se serait engagée ou aurait reconnu tout au moins qu'elle était tenue de l'indemniser sur la base des différents frais de transit, magasinage, manipulations et transport réclamés dans son exploit d'ajournement et que le seul point demeurant en discussion porte dès lors en dehors du chiffrage des dits frais, sur la période de temps à laquelle ils devraient être appliqués ; que même l'admission par l'Interfina dans les négociations en vue d'un arrangement amiable et transactionnel de payer les seuls frais d'enmagasinage à la Citas, du 1er août au 15 octobre 1924, ne pourrait être retenue comme un engagement ou une reconnaissance de la débition des dits frais offerts à simple titre de transaction ;

Attendu qu'il échet dans ces conditions de statuer à nouveau sur l'action de l'Equatoriale en se fondant sur les faits de la cause et sur les rapports juridiques que ces faits ont engendré entre parties concernant l'objet du litige ;

Attendu qu'en acceptant, par contrat du 4 juillet 1924, d'acheter, en son nom personnel mais

pour compte commun avec l'appelante, la propriété de la Belgo - Allemande à charge d'en rétrocéder une parcelle déterminée à sa cocontractante, l'Interfina s'est engagée à agir comme prête - nom de celle-ci, et que si à l'égard du tiers vendeur elle a opéré en son nom propre, c'est à titre de mandataire de l'Equatoriale qu'elle a acheté pour cette société la partie de la propriété lui réservée et que partant les rapports entre les parties concernant la rétention et l'occupation par l'intimée des magasins achetés pour l'appelante et les différends auxquels cette occupation a donné lieu sont régis et doivent être tranchés par les règles du Code-civil concernant le contrat de mandat ;

Attendu qu'en vertu de ces règles et des articles 38 et 44 du Code civil, lorsqu'il n'est stipulé aucun délai pour la reddition des comptes, la remise des sommes touchées ou des choses acquises pour son mandant par le mandataire, ce dernier ne peut être considéré comme étant en retard d'exécuter les obligations découlant de son mandat qu'après une mise en demeure régulière, et que d'autre part il n'est dû des dommages et intérêts que lorsque le débiteur est en demeure de remplir ses oblgations;

Attendu que ce n'est que par sa lettre du 16 septembre 1924 que l'Equatoriale a réclamé la délivrance des magasins achetés pour son compte ; que c'est donc seulement à partir de cette date que l'Interfina aurait pu se trouver légalement en retard d'exécuter son mandat ; (2)

Attendu en outre que la convention du 4 juillet 1924 stipulait la rétrocession de la parcelle acquise par l'Interfina en son propre nom, mais pour le compte de l'appelante, moyennant le paiement par celle - ci d'un prix à fixer par experts ;

Attendu qu'en admettant qu'en raison de l'existence du mandat, l'Equatoriale acquérait dès l'adjudication le droit de se faire transférer la propriété de la parcelle et que la détermination à faire par experts du prix de la rétrocession ne pouvait être considérée comme une condition suspensive de celle-ci, il n'est pas moins certain que le mandatare qui n'avait nullement pris l'engagement de faire l'avance du prix à payer au vendeur était en droit de retenir l'immeuble acheté pour son mandant aussi longtemps que ce dernier ne lui avait pas payé ou n'avait pas offert de lui payer la part lui incombant dans le prix total ;

Attendu que cette part ne fut fixée que par l'expertise terminée le 23 octobre 1924 alors que l'Interfina avait déjà payé plus de 400.000 francs sur le prix total de l'acquisition faite pour compte commun, et que l'Equatoriale ne règla le montant qui lui incombait dans ce prix que par la remise vers le 12 novembre suivant d'une traite payable en Europe ;

Attendu que jusqu'à la date susdite du règlement de compte entre parties, l'Interfina aurait donc été en droit de retenir comme garantie du remboursement des avances faites par elle pour le paiement de leur acquisition les magasins achetés pour son mandant et ne pourrait être passible de dommages et intérêts envers ce dernier pour privation de ces magasins aussi longtemps qu'il n'aurait pu en exiger la délivrance à défaut de paiement de sa part dans le prix totale d'acquisition ;

Attendu que l'Equatoriale n'est donc pas fondée dès lors, tout au moins jusqu'au 12 novembre 1924, à réclamer la réparation des pertes qu'elle aurait subies par suite des frais de magasinage qu'elle a dû payer à des tiers alors qu'elle aurait pu remiser ses produits dans ses magasins de la Belgo-Allemande si ceux-ci avaient été mis à sa disposition dès après l'adjudication, ni une indemnité pour le manque à gagner résultant de ce qu'elle à dû remiser dans des conditions onéreuses une partie de ses produits dans son magasin de la cité indigène qu'elle aurait pu louer avantageusement à des tiers ;

Mais attendu que le droit généralement admis en faveur du mandataire de retenir les choses acquises pour son mandant jusqu'au paiement par celui-ci des débours faits pour leur achat ou leur conservation, (1) n'emporte pas le droit d'employer ces choses à sa propre utilité, même sans dénaturer leur substance et en s'en servant suivant l'usage auquel elles sont destinées par leur nature ;

Attendu qa'il n'est pas douteux que le mandataire qui fait usage personnel des choses de son mandant commet une faute contractuelle et que, non seulement l'article 534 du Code civile lui interdit de retirer de son mandat des avantages autres que ceux convenus entre parties, mais que l'article 537 du même Code le rend débiteur de plein droit et sans mise en demeure de l'intérêt des sommes de son mandant employées à son profit personnel dès leur emploi dans ce but ;

Attendu qu'il n'est pas moins certain que la faute ainsi commise a pour effet, en principe, d'obliger son auteur conformément à l'arcticle 533 du Code civil à réparer le dommage causé

au mandant et comprenant les pertes subies et le manque à gagner mais qu'il ne saurait être question en l'espèce d'un dommage quelconque résultant pour le mandant de l'utilisation par le mandataire de ses magasins alors qu'il n'aurait pu les utiliser lui-même ni en disposer autrement par location à un tiers à défaut d'avoir remboursé les avances faites par son mandataire pour leur acquisition ;

Attendu toutefois que ce dernier doit compte à sont mandant du profit personnel retiré en dehors de leur convention et de l'exécution de son mandat ;

Attendu que l'avatange résultant de l'utilisation ou de l'occupation d'un immeuble correspond au montant du prix auquel cet immeuble aurait pu être loué et que partant l'Interfina est redevable envers l'appelante du loyer des magasins et dépendances pour le temps pendant lequel elle les a utilisés effectivement pour le magasinage de ses produits et marchandises ;

Attendu que les parties sont en désaccord au sujet de la durée de l'occupation litigieuse ; que le fardeau de la preuve qui peut être administrée au surplus par toutes voies de droit et déduite même des circonstances de la cause, incombe au mandant qui doit établir le profit qu'il impute à son mandataire d'avoir retiré de son mandat ainsi que l'importance de ce profit ;

Attendu quant au point de départ de l'occupation contestée, que l'Interfina prétend n'avoir été mise en possession de la propriété de la Belgo-Allemande qu'à la date du 15 août 1924, mais que ce retard anormal qu'il lui appartiendrait d'établir n'est pas prouvé par la lettre qu'elle produit à cette fin en simple copie non certifiée conforme et qu'elle a admis d'autre part pendant tout le cours des négociations qu'elle a utilisés les magasins depuis le 1er août 1924 ;

.....

Siègeaient Messieurs Joseph Maes, président ; M. Crèvecoeur et Eugène Jungers, conseillers ; plaidaient : M Wickers pour l'appelant, Mr Shröder pour l'intimé.

OBSERVATIONS.

(1) En ce sens voyez Conseil supérieur du Congo 28 janvier 1921, Jurisprudence et droit du Congo 1921. p 41.

Civ. 25 janvier 1904. D. P. 1904-1 601. S. 1910-1-142.

(2) La mise en demeure régulière ne peut résulter d'une simple lettre à moins que ce ne soit prévu par la convention.

En matiere commerciale l'usage a apporté une modification a cette régle : la mise en demeure peut résulter d'une simple lettre (Voyez Colin et Capitant Droit civil T. 2. p. 15.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

5 janvier 1929.

H. c/ B.

DROIT CIVIL : ACCIDENT D'AUTOMOBILE ACCIDENT SURVENU DANS UNE ENCEINTE FERMÉE AU PUBLIC (EN L'ESPECE UN CAMP DE TRAVAILLEURS) - DEVOIR DES AUTOMOBILISTES DOMMAGES-INTÉRÊTS : CALCUL - ÉTENDUE.

Commet une faute l'automobiliste qui-même dans une enceinte fermée en principe au public - roule sans prendre les précautions d'usage, (corner, tenir sa droite, ralentir dans les tournants).

L'auteur de l'accident n'est pas responsable de l'aggravation du dommage survenu par la faute de la victime.

Attendu que l'appel interjeté le huit décembre 1928 contre, le jugement prononcé le vingt-trois Novembre 1928 est régulier en la forme et recevable ;

AU FOND :

Attendu qu'il est établi que l'accident dont l'intimé demande réparation est dû à l'imprudence de l'appelant ; que celui-ci en roulant sans prendre les précautions d'usage. (corner tenir sa droite, ralentir dans les tournants) a commis une faute engageant sa responsabilité civile ; qu'il était tenu a ces précautions même dans une enceinte fermée en principe au public, mais où il pouvait toujours s'attendre a rencontrer d'autres véhicules circulant soit en vertu d'une autorisation de l'Union Minière soit pour des besoins urgents ou pour l'accomplissement de devoirs publics (police, hygiène, etc).;-

Que pour justifier son attitude, l'appelant devait prouver qu'il était muni d'une autorisation absolument *exclusive* le substituant au point de vue de la circulation au propriétaire du camp de Panda, et que de plus il avait établi un sens unique avec indications bien apparentes pour les usagers occasionnels de la route ; que pareille preuve n'est pas offerte ;

SUR L'ETENDUE DU DOMMAGE :

Attendu que la Cour possède des éléments suffisants pour admettre le chiffre de 13000 frcs

auquel l'intimé évalue dans sa lettre du 3 mai 1928, le coût des réparations de la voiture avariée; que d'autre part dans cette même lettre l'intimé signale une offre d'achat de 20.000 francs avec les réparations à charge de l'acheteur ; que la valeur de l'auto avant l'accident étant de 38.000 francs (lettre de B. en date du 27 avril 1928), il y a lieu de fixer à cinq mlle francs le montant de la dépréciation dont l'intimé doit être indemnisé.

Qu'à la vérité les conséquences de l'accident litigieux paraissent s'être aggravées dans la suite, mais que l'intimé ne doit s'en prendre qu'a lui-même de cette aggravation qu'il aurait pu éviter en provoquant une expertise immédiate, sinon à l'amiable, du moins par la voie judiciaire et en faisant procéder ensuite d'urgence à la réparation de sa voiture ;

Que la même remarque s'impose dans l'appréciation du préjudice causé à l'intimé par la privation de son auto ; que l'appelant n'en doit répondre que pour le laps de temps qu'auraient normalement pris les formalités de de l'expertise ainsi que le travail nécessaire pour remettre la machine en état ; qu'il y a lieu de fixer ex-aequo et bono à deux mille francs la somme à allouer de ce chef à l'intimé ;

Attendu que la Cour dispose ainsi d'éléments suffisants pour trancher définitivement le fond du litige, et qu'il y a matière à évocation ;

SUR LA DEMANDE RECONVENTIONNELLE :

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que cette demande est dépourvue de fondement ;

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant contradictoirement, et rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Recoit l'appel en la forme et y faisant droit au fond :

Met à néant le jugement dont appel,

EVOQUANT, condamne l'appelant à payer à l'intimé la somme de vingt mille francs augmentée des intérêts à huit pour cent à dater du jour de la demande ;

Déboute l'appelant de sa demande reconventionnelle et le condamne aux dépens des deux instances

Siégeaient Messiurs : Jos, Derriks, Président ; Sooghen et Michaëlis, Conseillers :

Plaidaient : Maîtres Van der Meersch, Jamar.

OBSERVATION :

L'arrêt de la Cour d'Appel d'Elisabethville auquel fait allusion et se rapporte celui qui est publié ci-dessus a paru dans le présent recueil. (page 137 N° 5 mai 1928 4 ième année)

COUR D'APPEL ELISABETHVILLE

12 janvier 1929

T. C/ T.

DROIT CIVIL. - DIVORCE - REFUS PAR LE MARI DE RECEVOIR SA FEMME AU DOMICILE CONJUGAL - REFUS MOTIVÉ PAR LES TORTS DE LA FEMME-ABSENCE D'INJURE.

Quand la femme s'est rendue coupable envers son mari d'injures graves suffisantes pour voir prononcer le divorce en faveur de ce dernier, le refus de la recevoir au domicile conjugal en raison de ces faits, n'ayant pas le caractère injurieux requis par la loi, est excusable et ne constitue pas une cause de divorce au profit de la femme.

Arrêt conforme à la notice.

Plaidaient Maîtres Jamar et Lens.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

19 janvier 1929.

R. c/ Ben.

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE : CHOSE JUGÉE-CAUSES DIFFÉRENTES - ACTION RECEVABLE.

DROIT CIVIL: MANDAT - MANDATAIRE - FAUTE DU MANDATAIRE - DOMMAGES INTÉRÊTS - FRAIS-NÉCESSITÉ DE PRONONCER CONDAMNATION AUX DÉPENS SUIVANT L'ARTICLE 21 DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE.

L'action basée sur une faute quasi délictuelle est recevable alors qu'une premiere action à été déclarée non fandée basée sur l'inexécution d'un contrat de vente.

Le mandataire qui abuse de la confiance de son mandant dans l'exécution du mandat est passible de doumages-intérêts.

Toute partie qui succombe doit être condamnée aux dépens.

Attendu que l'appel du jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville en date du vingt un juin 1928 est régulier en la forme et recevable ;

Que l'appel incident fait en conclusions par l'intimé est également recevable ;

Attendu que l'exception de chose jugée soulevée par l'intimé n'étant pas d'ordre public, il n'y a pas lieu pour la Cour d'ordonner la communication de l'affaire au Ministère Public ;

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a rejeté l'exception de chose jugée opposée par l'intimé, qu'en effet la première action avait une cause différente de la seconde, la première étant basée sur l'inexécution du contrat de vente, la seconde sur une faute quasi-délictuelle imputée à l'intimé en sa qualité de mandataire de l'appelant ;

AU FOND

Attendu que l'intimé était tellement bien le mandataire de l'appelant dans les transactions, objet du présent litige que *1°/ témoin du contrat* entre R. et B. il y est stipulé à l'article 6 : le paiement se fera comptant à l'arrivée de la marchandise en gare d'Elisabethville par l'entremise de Ben.

2°/ Qu'aux termes des conclusions prises par l'intimé lui-même le 6 juillet 1927. il est avoué qu'il avait été chargé par l'appelant d'expédier au sieur B. huit ballots de sacs vides, expédition qu'il a faite le 21 octobre 1926 ;

3°/ Que croyant devoir protester contre le nombre et l'état des sacs lui envoyés, c'est à Ben. et non à R. que B. s'adresse par sa lettre du 14 décembre 1926 ; dans laquelle il ajoute : je demande ici s'il (R.) est content d'annuler le contrat ou d'aller en justice pour ces petites affaires. Je vous tiens les produits jusqu'à fin décembre 1926 à son compte ;

Attendu qu'au lieu de prendre les instructions de l'appelant au sujet des questions posées par cette lettre l'intimé fit envoyer dans les sacs de R la marchandise achetée par ce dernier, à un nommé I. qui se révèle au procès son associé à partir du premier janvier 1927 ;

Attendu qu'il importe peu que la quantité de farine expédiée à I. fut de dix mille septante six kilos ainsi que le constate le jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville du 29 septembre 1927, confirmé par arrêt du 21 janvier 1928 coulé en force de chose jugée, que cette marchandise n'en était pas moins destinée à l'appelant à son compte et que seul il pouvait en disposer à son gré ;

Qu'en faisant expédier cette marchandise à I. l'intimé a abusé de la confiance de son mandant et commis ainsi un quasi délit dont il doit réparation ;

Qu'il est sans intérêt au présent procès de rechercher quelles pouvaient être les relations d'affaires entre l'intimé et B. l'intimé dans le rôle qu'il avait assumé, ayant pour unique devoir d'assurer l'exécution de son mandat et non de rechercher uniquement à son profit un quelconque paiement de dettes dont B pouvait lui être redevable ;

Attendu que les parties ont en cours d'instance postulé leur condamnation réciproque aux dépens, tant en première instance qu'en appel ;

Attendu qu'en laissant le demandeur avec les frais, le premier juge n'a prononcé aucune condamnation contre la partie qui succombe, qu'il met ainsi la partie gagnante dans l'impossibilité de récupérer les frais qu'elle peut avoir elle-même exposés sans devoir recourir à une seconde instance ;

Attendu que l'article 21 du code de procédure civile est ainsi conçu « Toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens » ;

Qu'il y a lieu en conséquence de prononcer en tout état de cause condamnation aux dépens tant en première instance qu'en appel contre la partie qui succombera ;

QUANT AUX DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Attendu que dans le contrat intervenu entre B. et R. les dommages-intérêts résultant de son inexécution étaient fixés de commun accord à la somme de cinq mille francs ; que toutefois la faute quasi, délictuelle de l'intimée a occasionné à l'appelant des dommages, autres que ceux résultant de cette exécution contractuelle pure et simple ;

Qu'en tenant compte de tous les éléments du procès, d'une part des aléas du marché des denrées litigieuses et d'autre part des frais considérables imposés à l'appelant pour la défense

de ses droits et pour l'exécution de ses obligations personnelles envers sa clientèle, on peut estimer que l'allocation d'une somme de dix mille francs à titre de dommages-intérêts suffira à réparer l'entièreté du dommage qu'il à subi ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Sans avoir égard à toutes autres conclusions ; Reçoit les appels tant principal qu'incident formés contre le jugement prononcé entre parties le vingt un juin 1928, par le Tribunal de première instance d'Elisabethville ;

ÉVOQUANT pour autant que de besoin quant aux dépens sur lesquels il n'a pas été statué au voeu de la loi en première instance.

Réforme le jugement dont appel. Condamne l'intimé à payer à l'appelant la somme de dix mille francs, à titre de dommages intérêts avec les intérêts du jour de l'assignation ;

Le condamne à tous les dépens des deux instances, ceux d'appel liquidés à la somme de onze cent cinquante deux francs ;

Siégeaent Messieurs : Jos Derriks Président, Sooghen et Michaelis, Conseillers.

Plaidaient : Maîtres Van der Meersch et Notrica.

COUR D'APPEL DE RABAT

Audience du 31 juillet 1928

Présidence de M. PARROCHE

Président de Chambre

Affaire : Consorts Cohen contre Ministère Public

REVENDICATION DE NATIONALITE. — INSTANCE VALIDITE

Les instances en revendication de nationalité ont un caractère contentieux et doivent être dirigées soit contre les particuliers ou contre les autorités publiques qui contestent la nationalité prétendue par le demandeur, soit à défaut de litige préexistant, contre le ministère Public en sa qualité de représentant de l'ordre Public

ARRET

La Cour

Vu les articles 226 et suivants, 145 et suivants du dahir de procédure civile ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi :

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

Sur la régularité de la procédure ;

Attendu que les instances en revendication de nationalité ont un caractère contentieux et doivent être dirigées soit contre les particuliers ou contre les autorités publiques qui contestent la nationalité prétendue par le demandeur, soit a défaut de litige préexistant contre le ministère public en sa qualité de représentant l'ordre public ;

Qu'elles doivent au surplus être instruites dans les formes ordinaires ;

Attendu en conséquence que l'instance introduite par les consorts Cohen sur simple requête devant la juridiction gracieuse et sans contradicteur, était irrecevable ;

Que d'autre part la procédure suivie en Chambre du Conseil, sans débats publics, est entachée d'une nullité absolue

PAR CES MOTIFS,

Reçoit l'appel en la forme.

Au fond, infirme purement et simplement le jugement entrepris comme rendu en violation des règles de compétence et de procédure.

Renvoie les appelants à se mieux pourvoir et les condamne aux entiers dépens de première instance et d'appel.

Conseiller Rapporteur : M. DEJEAN.

Substitut Général : CORNEBOIS.

Avocat : Me MARTIN-DUPONT.

OBSERVATION :

Publié par la Gazette des Tribunaux du Maroc, n° du jeudi 15 novembre 1928.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE.

Ordonnance du Juge de premiere instance 5 juin 1920.

SAISIE-ARRÊT ENTRE LES MAINS D'UN GREFFIER.

Serait nulle et ne peut être autorisée la saisie pratiquée sur des objets détenus par un Greffier en vertu de ses fonctions.

ORDONNANCE

Vu la requête formée le 5 juin 1920 au nom du sieur B. résidant à Elisabethville par l'organe de son conseil Me Hubin, avocat, porteur de procuration, aux fins d'obtenir autorisation de saisir arrêter entre les mains du greffier du tribunal répressif toutes sommes ou valeurs qui sont ou seraient dues ou les effets mobiliers que celui-ci pourrait devoir ou posséder pour compte du sieur F

Attendu que le requérant allègue que le greffier du Tribunal répressif détient une somme de quatorze livres sterling ainsi que des objets mobiliers appartenant au dit sieur F

Attendu que cette somme et ces objets ont été saisis par l'autorité judiciaire. que si le Tribunal répressif de première instance a ordonné mainlevée, le greffier du tribunal répressif doit les conserver jusqu'à ce que les délais d'appel soient écoulés, ou. en cas d'appel interjeté, jusqu'à ce que le tribunal d'appel ait statué sur la destination à donner aux dits sommes et objets.

Attendu que le greffier du tribunal répressif détenant des objets saisis entre les mains d'un prevenu ou d'un condamné ne les doit pas à celui-ci, qu'il en est dépositaire au nom de l'autorité judiciaire et agit en cette qualité au nom de la puissance publique dont l'autorité judiciaire est une émanation ;

Qu'au surplus le greffier ne pourrait faire la déclaration prescrite par l'article 80 de l'ordonnance du 14 mai 1886 sans violer le secret professionnel ;

Attendu qu'en cas de levée de la saisie en même temps que de condamnation du prévenu à une peine de servitude pénale, les objets seront remis par le Greffier au Directeur de la Maison Centrale qui les détiendra en qualité de dépositaire pour le compte du détenu et les restituera à celui ci à l'expiration de sa peine, à moins qu'ils ne soient saisis arrêtés entre ses mains, vu qu'il les détiendra pour compte du détenu ;

Que s'il n'intervient pas de condamnation à la servitude pénale, le greffier du tribunal répressif doit, en cas de mainlevée de la saisie, les restituer à leur propriétaire vu qu'il agit comme agent de l'autorité et est tenu d'accomplir l'acte d'administration que le jugement éventuel lui prescrivait ;

Que la nullité d'une saisie arrêt pratiquée entre les mains du greffier du tribunal répressif sur des objets saisis est proclamée par une jurisprudence constante notamment :

Cass B. 15 mars 1897 Pas. I. 185.

id 25 octobre 1897 Pas. p 304

id. 6 février 1905 Pas. p. 122

PAR CES MOTIFS :

Refuse d autoriser la saisie-arrêt demandée par le sieur Buelens.

Siégent : M. Sooghen Juge-, résident.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE.

15 Octobre 1926.

H. S. c/ L.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL.

OBLIGATION PERSONNELLE DES CONTRACTANTS : INTENTION DES PARTIES.- MANDAT TACITE.

I. Pour savoir si les parties se sont engagées personnellement ou si l'une d'elle a agi comme mandataire n'entendant lier que son mandant il convient de rechercher l'intention commune des parties.

II Un contractant sans être engagée personnellement à payer lui-même, peut s'être obligé, même tacitement, (en vertu d'un mandat tacite) a recueillir des personnes au nom des quelles il a traité le prix fixé et a en effectuer le paiement (1)

H. S. contre L.

Attendu que suivant l'exploit introductif d'instance. l'action tend au paiement de la somme de 5250 francs, avec les intérêts à 8% l'an depuis le 30 janvier 1926. cette somme étant le prix d'un banquet fourni et servi par le demandeur à cette date ;

Attendu que, à l'audience du 24 septembre 1926, le demandeur a réduit sa demande à 2250 francs, une somme de 3000 francs lui ayant été versée depuis l'intentement de l'action et a renoncé aux intérêts de celle-ci :

Quant à la recevabilité de l'action :

Attendu que le défendeur conclut à l'irrecevabilité de l'action, sous le prétexte qu'il n'a jamais contracté en nom personnel avec le

demandeur, que, dès lors il appartient à ce dernier de réclamer paiement au Cercle des agents du C. F K. et, comme cette association n'a pas d'individualité juridique, aux membres qui la composent ;

Attendu qu'il est constant que le défendeur s'aboucha avec le demandeur et s'accorda avec lui pour l'organisation d'un banquet aux conditions et prix librement débattus et fixés entre eux ;

Attendu qu'il ressort de l'exposé des moyens invoqués en ses conclusions par le défendeur même, que celui-ci n'a pu contracter au nom et pour compte du Cercle susmentionné, que lui-même reconnait ne pas exister juridiquement ;

Qu'il n'a pu davantage le faire comme mandataire de membres qualitate qua du dit Cercle, car il est â noter que la participation au banquet se fit par voie d'adhésions individuelles et moyennant le paiment du prix fixé par couvert ce qui prouve que, le banquet ne constituant pas un des avantages gratuits octroyés aux membres en raison de leur affiliation au Cercle et du versement des cotisations réglementaires ; les membres n'ont pu s'engager à supporter, éventuellement, chacun pour sa quote part, les dépenses occasionnées par ce banquet non organisé à frais communs ; que le défendeur ne peut avoir agi non plus au nom et pour compte des adhérents inconnus de son cocontractant ; que ceux-ci, d'ailleurs, ont entendu et cru ne s'obliger qu'envers la persome qui prit l'imitiative du banquet et sollicita les adhésions et que, à toute évidence, ils étaient même censés ignorer l'identité du traiteur et par conséquent, loin de vouloir créer un lien de droit quelconque avec ce dernier ;

Attendu donc, que les rapports juridiques n'ont pu s'établir qu'entre les contractants, parties au procès, et que, par conséquent, le défendeur a du s'engager personnellement envers le demandeur ; que, dût-il y avoir le moindre doute à ce sujet, il est en tout cas certain qu'un contrat ayant la nature et les caractères de celui dont il s'agit en ce litige, et conclu dans les circonstances déjà exposées, engendre, en vertu d'un mandat tacite mais certain et conforme à l'intention commune et indubitable des parties, l'obligation, pour l'auteur de la convention principale, actuellement discutée de recueillir le prix et de le verser entre les mains du cocontractant, demandeur en la présente instance ; ce que le défendeur ne peut raisonnablement contester, puisqu'il a payé une somme de 3000 francs, se refusant à verser le surplus pour le motif à rencontrer dans les considérants qui suivent ;

Attendu qu'il appert suffisamment des considérations qui précèdent, que la présente action trouve sa base et dans le contrat lui-même et dans cette obligation ; qu'elle est donc recevable ;

Quant au fond :

Attendu que c'est avec raison que certains griefs furent formulés contre le demandeur pour exécution imparfaite de ses engagements ; mais que, d'autre part, il est apparu au cours des débats, que ces manquements étaient attribuables en grande partie à l'insuffisance et à la défectuosité des installations mises à la disposition du demandeur ;

Que, tenant compte de ces éléments d'appréciation, le Tribunal peut fixer ex aequo et bono à la somme de 250 frs, la diminution de prix à supporter par le demandeur ;

Attendu qu'il ne reste donc dû par le défendeur que la somme de 2000 francs avec les intérêts à 8 % l an depuis le 10 juin 1926. date de la sommation de payer faite par huissier ;

Par ces motifs

Le Tribunal

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions contraires,

Déclare la présente action recevable

Condamne, en conséquence, le défendeur au paiement de la somme de deux mille francs, avec les intrêts à 8% l'an depuis le dix juin 1926;

Met les frais de l'instance à sa charge:

Déclare le présent jugement exécutoire nonobstant tout recours et sans caution.

Siégeait Mr. Aubinet Juge

Observation.

(1) En réalité dans les deux cas le contractant s'est engagé personnellement. Son obligation vis a vis de son co-contratant reste la même : payer le prix convenu -

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE.

26 janvier 1928

En cause : G. c/ 1) Cie F.

et 2) S. W.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL

IRRÉGULARITÉ D'UN EXPLOIT : ABSENCE DE PRÉJUDICE : VALIDITÉ. - RESPONSABILITE DES MAITRES ET COMMETTANTS.

I L'irrégularite d'un exploit, quand la formalité omise n'est pas prescrite à peine de nullité, n'entraine pas la nullité si aucun tort n'est resulté pour la partie qui l'invoque.

II. C'est le fait d'avoir les travailleurs sous ses ordres et de les employer sous sa responsabilité qui entraine la responsabilité prévue par l'article 260 du code civil.

Attendu qne par exploit en date du 21 novembre 1927 la dame G. propriétaire residant à Elisabethville et y ayant élu d'omicile iciliée dans le Cabinet de Maitres Alhadeff et Notrica avocats, a assigné à comparaitre devant ce Tribunal :

1°La Compagnie Foncière société congolaise a responsabilité limitée, en la personne de son directeur et parlant à son Secrétaire général Monsieur S

2-le sieur W. enntrepreneur de transports résidant a Elisabethville, à comparaitre devant ce Tribunal pour s'entendre condamner conjointement et solidairement a lui payer la somme d quatre vingts mille francs de dommages intérêts. avec faculté pour elle de majorer cette somme ou de la diminuer en cours d'instance, avec les intérêts a 8 % l'an sur les sommes allouées. ce depuis le jour de la demande jusqu'au jour du parfait payement, à tous les frais et dépens de l'instance, entendre dire le jugement exécutoire par provision nonobstant tous recours et sans caution ;

Attendu que premièrement la Compagnie Foncière a répondu qu'elle n'était pas valablement assignée, le nom du Directeur de la firme auquel eut du s'adresser l'huissier instrumentant n'étant pas cité tout au long dans l'exploit ;

Qu'il y a lieu de faire observer quant à cela qu'il résulte des mentions de l'exploit que l'huissier ayant demandé, au siège de la défenderesse le Directeur de celle ci, il lui fut répondu qu'il avait à s'adresser au secrétaire général S. dont le nom est paifaitement indiqué dans l'exploit et dont la défenderesse ne conteste point la qualité ;

Qu'aussi bien elle est venue au procès et s'y est si bien defendue que le Tribunal a fait droit aux autres arguments qu'elle a fait valoir, en cours d'instance ;

Que l'irrégularité éventuelle de l'exploit ne lui aurait donc causé aucun tort et que n'étant point prescrite à peine de nullité, le Tribunal peut tenir, en toute équité, la Compagnie Foncière comme valablement assignée ;

Attendu que quoique régulièrement assigné le défendeur W. n'a pas comparu, à l'entièreté de la procédure ; qu'il n y a d'ailleurs pas conclu, se contentant, lors de la descente du Tribunal sur les lieux litigieux de convenir que c'était lui même qui avait donné aux boys mis par la Compagnie Foncière sa disposition pour un tout autre objet d'ailleurs que celui auquel il les a, dans l'espèce, employés, l'ordre de lui frayer à straters ce proprieté de la demanderesse un passage une longueur environ de sept cent mètres sur une largeur moyenne de treize mètres ;

Que défaut utilement requis contre lui par la demanderesse a été donné ;

Que le fait dommageable dont la demanderesse poursuit réparation est exactement celui dont s'est avoué l'auteur le défendeur défaillant ;

Que s'il est exact que les auteurs matériels exécutant les ordres de S. W. se trouvent être des indigènes engagés au service de la Compagnie Foncière il n'était point, pour les faits litigieux préposés de la dite compagnie, mais bien de W. entrepreneur.

Que le fait soit de leur payer le salaire soit de leur donner la ration n'est pas générateur de la responsabilité quasi délictuelle de l'article 260 mais seulement celui de les avoir sous ses ordres et de les employer sous sa responsabilité ;

Qu'il n'y a donc aucune relation de cause à effet pour la Compagnie. Foncière entre le fait d'avoir, pour l'exécution de son entreprise, remis des travailleurs a S. W. et celui pour W. d'avoir, sans instruction de la Compagnie Foncière endommagé la propriété de la demanderesse ;

Attendu que W. est donc seul responsable de ce dommage ;

(Le reste sans intérêt)

Siégeaient Guebels Juge-Président et Plaidaient Mr Alhadeff pour de demand deur Brunnel pour la défénderesre

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE COQUILHATVILLE.

22 juin 1928.

en cause soucté O c/ P. W. E

DROIT COMMERCIAL : VENTE DE MARCHANDISES SUR FACTURE CONTRESIGNÉE PAR L'ACHETEUR MANQUANTS PRÉTENDUS - PREUVE. - SERMENT LITIS DÉCISOIRE DÉFÉRÉ AU VENDEUR.

Lorsque l'acheteur a contresigné la facture établie par le vendeur mais qu'il invoque que toutes les marchandises qui y sont mentionnées ne lui ont pas été fournies, le serment litis décisoire peut être déféré au vendeur ; et s'il le prête, l'acheteur doit être condamné au paiement du prix des marchandises figurant à la facture.

Attendu que le litige mû entre parties est relatif au paiement d'une somme de 6. 731 francs réclamée du défendeur parla demanderesse, pour fournitures de marchandises diverses, faisant l'objet d'une facture, en date du 21 octobre 1927 valeur à trente jours de date ;

Attendu que ce document porte la signature du défendeur qui reconnait s'être ainsi engagé à payer son montant dans les 30 jours, mais objecte qu'il n'a pas reçu livraison de certaines manchandises qui y figurent et notamment de 100 paquets de cigarettes Paolo (150.-) d'une caisse de douze jeux de cinq casseroles (950.) d'un Kg de broderies (280.) d'un sac d'arachides (250.-) et de trois douzaines de ceintures de cuir (172, 50) ;

Attendu qu'à l'appui de cette défense il objecte également que l'original de la facture resté aux mains de la demanderesse est pointé pour la réception des autres marchandises, mais que le signe de pointage ne figure pas sur ce document en regard de celle dont il conteste la débition ;

Attendu que la demanderesse fait valoir à l'appui de sa demande le valeur de ses écritures commerciales correctement tenues et pouvant servir de preuve par présomption ; qu'elle refuse toute pertinence aux observations du défendeur sur le pointage et allègue que les marchandises non pointées ont fait l'objet d'une livraison ultérieure ;

Attendu que le Ministère Public conclut à admettre la demanderesse, par l'organe de son fondé de pouvoirs, à prêter le serment litis décisoire pour renforcer les présomptions qui résultent de ses écritures d'une part et de la signatiure du défendeur sur la facture litigieuse d'autre part ;

Attendu que le défendeur a accepté ce mode de preuve et que le serment litis décisoire suivant fut déféré et prêté par le sieur B gérant de la firme O. & Cie son fondé de pouvoirs général à Coquilhatville : « je jure que les marchandises non pointées sur la facture signée par P. ont été de même que toutes le autres, livrées à ce commerçant, notamment 100 paquets de cigarettes Paolo, caisse de douze jeux de casseroles. un Kg de broderies, un sac d'arachides et trois douzaines de ceintures de cuir. »

PAR CES MOTIFS.

LE TRIBUNAL :

Statuant contr adictoirement et en présence des parties ;

Ecartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires :

Condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de six mille sept cent trente et un francs, montant de la facture litigieuse, ainsi que les intérêts judiciaires de cette somme calculés à raison de 9% l'an, à partir du jour de l'exploit introductif d'instance, soit à partir du 11 mai 1928 ;

Le condamne également aux frais et dépens de l'instance se montant à la somme de trois cent et dix francs.

Siégeait M. Michez Juge, Plaidait M. Pecqueur pour le demandeur.

TRIBUNAL DE IÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

au degré d'appel

5 Février 1929

M. P. contre R.

DROIT PÉNAL - HYGIÈNE INDUSTRIELLE. - DÉSAFFECTATION DES CAMPS. - ARTICLE

58 DE L'ORDONNANCE DU 26 MARS 1927.- INTERPRETATION

COMPÉTENCE RESPECTIVE - DÉCISION ADMINISTRATIVE PRISE PAR UNE AUTORITÉ EN DEHORS DES CAS PREVUS PAR LA LOI - NULLITÉ

Aux termes de l'article 55 de l'ordonnance du Katanga du 26 Mars 1927, l'inspecteur de l'industrie n'a compétence pour ordonner la désaffectation d'un camp qu'à défaut de médecin inspecteur de l'hygiène des travailleurs.

La décision de désaffectation prise par lui alors qu'il existe un médecin inspecteur dans l'arrondissement industriel est illégalement prise et ne peut produire nul effet.

R. était prévenu notamment d'avoir :

2) postérieurement au 15 Décembre fait occuper par ses travailleurs un camp qu'il avait le devoir de désaffecter depuis la date precitée (ordonnance du Katanga du 26 Mars 1927 ; art 55 et 98).

Attendu que les préventions mises à charge de R. sont demeurées établies par les éléments de la cause et notamment par les aveux partiels du prévenu. sauf toutefois celle reprise ci dessus sous le littera 2 ;

Qu'il résulte en effet des pièces produites en cause que la décision de désaffectation datée du 31 octobre 1927. fut prise par l'Inspecteur de l'industrie et du commerce de l'arrondissement industriel d'Elisabethville ;

Qu'aux termes de l'article 55 de l'ordonnance du Katanga du 26 mars 1927 ce fonctionnaire n'a compétence pour prendre semblable décision que s'il instrumente à défaut de médecin inspecteur de l'hygiène des travailleurs ;

Que la volonté du législateur de conférer ce pouvoir surtout au medecin inspecteur de l'hygiène des travailleurs est d'autant plus manifeste, qu'à l'article 98 qui prévoit des sanctions pour le défaut de prendre les mesures prescrites en vertu de l'article 55. il n'est question que de médecin inspecteur de l'hygiène des travailleurs ;

Que soutenir que l'inspecteur de l'industrie peut prendre pareille décision chaque fois qu'elle n'aura pas été prise par le médecin, c'est vider de tout sens et rendre superflu les mots « à son défaut », qui se trouvent dans le texte de l'article 55

Attendu qu'aucun élément de la cause n'autorise à croire qu'en l'occurrence l'inspecteur de l'industrie et du commerce ait agi à défaut de médecin, seul cas dans lequel il aurait eu compétence ;

Qu'en conséquence sa décision fut illégalement prise et ne peut produire aucun effet ; (le reste sans intérêt).

Siégeaient M. Jentgen, Président ; De Pauw et Comouth, Juges-Assesseurs ; de Lannoy, Ministère Public

JUGEMENT DE RÉVISION TRIBUNEL DE PARQUET D'ELISABETHVILLE.

30 novembre 1928.

M. P. c/ K. L., S. M. et K. K.

DROIT RÉPRESSIF TRIBUNAL DE PARQUET SIÉGEANT EN DEGRÉ DE RÉVISION - DÉCRET DU 26 DÉCEMBRE 1922 SUR LES RÉQUISITION CIVILES- PORTÉE DU DÉCRET - PISTE CARROSSABLE RELIANT DEUX CENTRES EUROPÉENS - ENTRETIEN - RÉQUISITION ILLÉGALE.

Le décret du 26 decembre 1922 détermine en vue de quels travaux les indigènes peuvent être réquisitionnés: l'entretien d'une piste carrossable reliant deux centres Européens ne figure pas dans les motifs pour lesquels les indigènes peuvent être réquisitionnés. Ce n'est pas un chemin vicinal dont l'entretien est imposé aux indigènes, - Le refus de ceux-ci d'obtempérer à une réquisition non prevue n'est pas punissable.

(Première Espèce)

Vu par le Tribunal de Parquet d'Elisabethville, séant en degré de révision, la procédure à charge des prévenus pour : avoir à Kalonga, le 27 août 1928, refusé d'obtempérer à une réquisition civile ;

Vu le jugement rendu le 6 septembre 1928 par le Tribunal de Police de Kabunda, sous le n° 107 et condamnant les prévenus à une servitude pénale de 30 jours et à 100 francs d'amende ou à une servitude pénale subsidiaire de 15 jours aux frais taxés à la somme de 16 francs ou à 3 jours de contrainte par corps en cas de non paiement ;

Vu la décision du Tribunal de Parquet en date du 10 octobre 1928 ordonnant d'office la révision de ce jugement ;

Attendu que les prévenus ont été condamnés pour avoir refusé d'obtempérer à une réquisition civile ; que le siège de cette matière se trouve dans le Décret du 26 décembre 1922 ;

Attendu que le Décret précité énumère dans son article 1er les seuls cas où il puisse trouver son application ; qu'il y est nettement stipulé que les indigènes ne peuvent être réquisitionnés qu'à l'effet de servir comme guides, porteurs ou pagayeurs ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que les prévenus devaient être employés à des travaux d'entretien de la piste carossable Sakania-Kabunda ; que cette piste reliant deux centres d'occupation européenne ne saurait être considérée comme chemin vicinal ; que dès lors les faits reprochés ne tombent pas non plus sous l'application du Décret du 2 mai 1910 ;

Attendu qu'aucune autre disposition législative ne permet de contraindre les indigènes à prester leur services pour assurer l'entretien ou la réfection des voies de communication ;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL DE PARQUET ;

Vu les Décrets du 26 décembre 1922 et 2 mai 1910 en ses articles 24 et suivants ; celui du 11 juillet 1923 en ses articles 118 et suivants ;

Met à néant le jugement a quo :

Acquitte les prévenus ;

Met les frais à charge de la Colonie ;

Siégeait A. Thienpont, Juge du Tribunal de Parquet d'Elisabethville.

Deuxième espèce

TRIBUNAL DE PARQUET

d'Elisabethville 28 Novembre 1928 :

Vu par le Tribunal de Parquet d'Elisabethville, séant en degré de révision la procédure à charge des prévenus M. M. K. K, M, K. et M. M. pour avoir à N'Gosa Kapunda, le 27 août 1928, refusé d'optempérer a une réquisition civile régulière ;

Vu le jugement rendu le 29 août 1928 par le Tribunal de police de Kabunda sous le nº 105 acquittant le 3me prévenu et condamnant les trois autres à 1 mois de servitude pénale et à une amende de 150 frs ou à une servitude pénale subsidiaire de 15 jours et aux frais du procès taxés à la somme de 16 francs ou en cas de non paiement à une contrainte par corps de 3 jours ;

Vu la décision du Tribunal de Parquet d'Elisabethville en date du 10 octobre 1928 ordonnant la révision d'office de ce jugement.

Attendu que les indigènes prémentionnés ont été poursuivis pour avoir refusé d'obtempérer à une réquisition civile ; que le siège de cette matière se trouve dans le Décret du 29 décembre 1922 ;

Attendu que le Décret précité énumère dans son article 1 les seuls cas où il puisse trouver son application ; qu'il y est nettement stipulé que les indigènes ne peuvent être requisitionnés qu'à l'effet de servir comme guides, porteurs ou pagayeurs ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que les prévenus étaient destinés à être employé soit à la commission de délimitation soit à la station de quarantaine du Gouvernement à Kabunda ;

Attendu que s'il est vraisemblable que les indigènes destinés à la commission de délimitation devaient prester leurs services en qualité de guides ou de porteurs, il semble bien que telle n'était pas la nature des services à fournir par ceux destinés à la station de quarantaine ;

Attendu au surplus qu'il est impossible de déterminer quels étaient les indigènes destinés à la station de quarantaine et ceux destinés à la commission de délimitation ;

Attendu qu'il y a donc doute ; que le doute doit profiter aux prévenus ;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL DE PARQUET :

Vu les décrets du 26 décembre 1922 et du 11 juillet 1923 en ses articles 118 et suivant.

Confirme le jugement a quo en tant qu'il a acquitté le nommé M K ;

Le réformant en tant qu'il a condamné les trois autres prévenus ; acquitte les nommés : M. M. K. K. et M M.

Met les frais à charge de la Colonie.
Siégeait M. A. Thienpont Juge.

TRIBUNAL DU PARQUET DE KABINDA

11 Mars 1929.

PROCEDURE PENALE.

FRAIS DE JUSTICE DEVANT LES TRIBUNAUX DE POLICE.

Par affaire il n'y a qu'un proces - verbal de la procédure dans le sens de ces mots dans l'article 135 du code de procédure pénale.

C'est donc à tort qu'un Tribunal de police taxe les proces - verbaux de chacun des différents actes de procédure accomplis au cours d'une instance.

En cause :

Ministère Public.

Contre :

KIMBALANGU DAI

Attendu que la condamnation aux frais imposée au prévenu est détaillée comme suit : citation : 3 frs.- procès-verbal de la procédure : 12 frs.- jugement : 10 frs. ;

Attendu que le tarif de la procédure devant le Tribunal de Police est établi par l'article 135 du Code de Procédure Pénale, lui-même modifié par le décret du 20 décembre 1927 ;

Qu'il résulte de la comparaison des articles 2 & 3 du décret précité, qui traitent respectivement des tarifs de procédure devant le Tribunal de District et devant celui de Police, que le taux de six francs, établi pour le procès-verbal de la procédure devant la seconde juridiction, est forfaitaire et invariable, quel que soit le nombre des procès-verbaux qui constituent le dossier soumis au Juge de Police ;

Que cette interprétation résulte, d'ailleurs, du texte même de l'article 3 envisagé ;

Qu'en effet, l'expression « le procès-verbal de ne saurait devenir par extension » chaque procès-verbal de pièce de la procédure », mais bien viser l'ensemble des documents qui vont du procès-verbal originaire au jugement intervenu et dont la réunion forme la procédure judiciaire ;

Que c'est donc à tort que le premier Juge a établi le montant des frais de la manière reprise ci-dessus ;

Que ce montant doit, au contraire, se détailler de la manière suivante : citation : 3 frs.- P.- V. de la procédure : 6 frs. & jugement : 10 frs , soit au total : 19 frs. ;

Par ces Motifs et ceux non contraires du premier Juge :

Le Tribunal du Parquet :

Vu le décret du 9 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire et la compétence en ses articles 24 - 25 - 26 - 63 & 77 ;

Vu le Code de Procédure Pénale en ses articles 118 & suivants et en son article 136 ; Révisant d'office le jugement a quo, uniquement en ce qui concerne la condamnation aux frais ;

Condamne le prévenu Kimbalangu Dai aux frais taxés à la somme de Dix - neuf francs

Maintient pour le surplus les différentes condamnations prononcées par le premier Juge.

Siégeait Monsieur Emile Saits, Juge

DOCUMENTATION

Nons publions ci-dessous a tltre de documentation un cas d'application concret fait par le tribunal de lère instance d'Anvers, de l'article 30 de la charte coloniale et du concours d'infraction.

TRIBUNAL DE Ire INSTANCE D'ANVERS

Pro Justitia

Ordonnance de renvoi devant le Tribunal de police correctionnelle-

Nous Procureur du Roi près le Tribunal de Ie Instance séant à Anvers.

Vu les pièces de la procédure introduite à charge de :

1°) JOLYT Gustave ; Aimé. né à Ostende le 5 decembre 1902 et y domicilié, employé de commerce

2°) SIMONIN, Albert Eugène, né à Morvilars en France, le II février 1901, domicilié à Leissigen, Oberland bernois, comptable.

Prévenus : à Kinshasa, Congo Belge entre le 27 août et 3 septembre 1928 :

Les deux A) comme auteurs et coauteurs pour avoir exécuté les infractions ou directement coopéré à leur exécution ou pour avoir par un fait quelconque prêté pour l'exècution une aide telle que sans leur assistance les infractions n'eussent pu être commises.

a) avoir commis des faux en écritures avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire en établissant aux dates respectives du 25 août et du 3 septembre 1928 deux factures fictives au nom de la firme imaginaire A. Simonin, Kinshasa, destinées à la « Sedec » - portant l'une sur le poids de 15.380 kilogrammes de copal, l'autre sur une quantité de 27, 340 kilogrammes

de copal, pour un total de 35. 694 frs et de 62 882 frs et pour avoir fait usage de ces pièces fausses dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, sachant qu'elles étaient fausses.

b) dans le but de s'approprier une somme de 98.576 frs, s'être fait remettre ou délivrer ces fonds par la société anonyme d'entreprises commerciales au Congo belge (Sédec) en faisant usage de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manoeuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre évènement chimérique, ou pour abuser autrement de la confiance ou de la crédulité.

Le Ir B) avait commis un faux en écritures avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire en établissant une pièce destinée à la comptabilité de la société anonyme d'entreprises commerciales au Congo Belge (Sedec) par laquelle il faisait connaitre qu'il avait acheté environ 30 tonnes de copal à Simonin le 3 septembre 1928 au prix de 2300 frs la tonne et avoir fait usage de cette pièce fausse, sachant qu'elle était fausse, avec intention ou à dessein de nuire.

Attendu que Jolyt et Simonyn Albert furent poursuivis a la colonie du chef de ces infractions mais qu'au cours de l'instruction leur présence fut judiciairement constatée en Belgique.

Attendu qu'aux termes de l'article 30 alinéa I de la Charte coloniale (loi du 18 octobre 1908,) cette constatation judiciaire a eu pour effet de rendre de plein droit les tribunaux belges seuls compétents (Halewyck charte coloniale c. III p. 255)

Attendu que le même article 30 (même alinéa) prescrit que les tribunaux belges jugent conformément à la loi pénale coloniale mais dans les formes prévues par la loi belge.

Attendu que l'art - 101 du code pénal congolais decide qu'en cas de concours d'infractions seule la peine la plus forte sera prononcée.

Attendu que cette peine est celle comminée par l'art. 39 du dit code pénal, qui punit le faux de cinq années au maximum de servitude pénale et d'une amende de 25 frs à 2000 frs ou d'une de ces peines seulement.

Attendu qu'en conséquence les faits mis à charge des prévenus ne constituent d'après la loi belge que des délits.

Attendu qu'il existe des charges suffisantes contre les inculpés et que les faits mis à leur charge sont punissables de peines correctionnelles aux termes des articles 27 - 39 - et 41 du décret du 26 mai 1888 (code pénal congolais).

Par ces motifs ;

Vu l'art 130 du code d'instruction criminelle,

Vu l'art 30 de la loi du 18 octobre 1908 et vu l'art. 15 de la loi du 25 octobre 1929, prorogée par la loi du 22 juillet 1927 -

Requérons qu'il plaise à la Chambre du conseil, ouï M. le Juge d'instruction en son rapport, renvoyer les prévenus :

Jolyt Gustave Aimé, et Simonin Albert Eugène, devant le tribunal correctionnel d'Anvers sous les préventions ci-dessus qualifiées.

Anvers le 27 novembre 1928 -

Signé Monsieur Verstrael, Substitut

ORDONNANCE-

Le Tribunal de première Instance d'Anvers, réuni en Chambre du Conseil, en conformité de l'art- 127 du Code d'Instruction Criminelle et de l'art. I § 15 de la loi du 25 octobre 1919

Vu les pièces de la procédure instruite à charge de Jolyt Gustave Aimé, né à Ostende le 5 decembre 1902, y domicilié, employé de commerce

Simonin, Albert Eugène, né à Morvillars en France, le 11 février 1901, domilicié à Leissingen en Oberland Bernois, comptable,

Vu le réquisitoire de Monsieur le Procureur du Roi

Ouï le rapport de Monsieur le Juge d'instruction.

Ouï la partie civile, représentée par Me Van Genechten avoué à Anvers, en ses conclusions, développées par Me Koelman avocat à Anvers-

Ouï le Ministère Public en ses réquisitions.

Ouï les prévenus en leurs observations, assistés de leurs conseils respectifs.

Attendu que Jolyt etc. (voir réquisitoire)

Renvoie les dits prévenus Jolyt Gustave Aimé et Simonin Albert Eugène à raison de la prévention ci-devant qualifiée devant le Tribunal de police correctionnelle de l'arrondissement d'Anvers, pour y être jugés, conformément à la loi.

Anvers, le huit decembre mil neuf cent ving huit.

Présent Monsieur : Willaert, juge unique.

Nous ALBERT ROI DES BELGES

A tous présents et à venir faisons savoir :

Le Tribunal de Première Instance d Anvers, 6e chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu le jugement suivant :

En cause du

Ministère Public auquel s'est joint comme partie civile La Société Anonyme d'entreprises Commerciales au Congo Belge établie à Bruxelles. poursutes et diligences de son conseil d'administratio composé de : M. James etc. . .

Contre

Jolyt Gustave Aimé, employé de commerce, né à Ostende, le 5 decembre 1902, demeurant à Anvers, avenue Britannique 27, y élisant domicile le 9 octobre 1928

Simonin Albert Eugène employé commerçant, né à Morvillars (France) le II fevrier 1901, demeurant à Leissingen (Suisse) faisant élection de domicile à Anvers à l'hotel des Boulevards avenue Britannique 66-

Prévenus, à Kinshasa (Congo belge) etc. (voir réquisitoire)

Attendu que les prévenus ont demandé qu'il soit fait usage de la langue française. Vu les pièces de la procédure. Ouï les déclarations des témoins ; Ouï la partie civile en ses moyens et conclusions développées par Mtre Koelman. avocat.

Ouï le Ministère public en son rèquisitoire; Ouï le second prévenu en ses moyens de défense développée par Mtre Bosmans, avocat.

Attendu que le Ir prévenu quoique dûment cité, ne comparaît pas

Attendu que les préventions mises à charge du second prévenu ne sont pas établies.

Attendu que les préventions A et B mises à charge du Ir r révenu sont établies et attendu qu'en cas de concours de plusieurs infrrctions, la peine la plus forte sera seule prononcée (art. 101 code pénal congolais)

Vu les art. 194, 186 du Code d'instruction criminelle, I, 7 du code pénal et la loi du 2 janvier 1924.

Et par application des art. 27, 39, 41, 101 du decret du 26-5-1888 (code pénal congolais et 30 du code d'instruction criminelle congolais indiquée par M. le Président à l'audience.

Statuant par défaut en ce qui concerne le premier prévenu et conttadictoirement en ce qui concerne le second prévenu.

Le Tribunal condamne le Premier pr venu pour les faits, A. et B à un emprisonnement de deux ans et une amende de 500 francs et à tous les frais du procès (sauf ceux relatifs à la citation du 2d prévenu) et montant ensemble à la somme de 5337 93 frs (Les frais de citation pour ce qui concerne le 2e prévenu se montent à la somme de 8 francs-.

Et attendu que le total des frais dépasse la somme de trois cents francs ; Vu les articles I, 2, 4 et 5, de la loi du 27 juillet 1871, 47 du code pénal, dit que ces frais seront récupérables par la voie de la contrainte par corps, fixe la durée de celle-ci à 2 mois.

Dit que l'amende de 500 frs sera majorée de nonante décimes par franc, par application de l'art. I loi du 3-8- 1925 ; modifié par le décret du 8-I - 1927 et portée à 5000 frs.

Ordonne qu'à défaut de paiement dans le délai fixé par l'art. 40 du code pénal, l'amende de 500 frs majorée de nonante decimes par franc comme dit ci-dessus, pourra être remplacée par un emprisonnement de 3 mois

Et statuant sur le réquisitoire du Ministère public,

Attendu qu'il est à craindre que le premier prévenu se soustraie par la fuite à l'exécution de la peine prononcée contre lui. Vu l'art 21

de la loi du 22 avril 1874, ordonne son arrestation immédiate.

Acquitte le second prévenu et le met hors cause et sans frais.

Le tribunal déclare la somme de cinquante mille francs déposée par le prévenu Jolyt à la caisse de consignations le 9 octobre 1928, confisquée au profit de l'Etat et ce en vertu de la loi du 20 avril 1874, art 10, II, 13 14 et 15.

Et statuant sur les conclusions de la partie civile,

Attendu que celles-ci sont recevables et fondées en ce qui concerne Jolyt,

Attendu que les conclusions sont recevables mais non fondées en ce qui concerne le prévenu Simonin.

Attendu que la partie civile trouvera dans l'allocation de la somme ci après d'signée une réparation équitable du préjudice subi par elle,

Le Tribunal condamne le prévenu Jolyt Gustave à payer à la partie civile la somme de nonante huit mille cinq cent septante six francs le tout en ensemble avec les intérets judiciaires depuis le 3 septembre 1928 et les frais exposés par la partie civile, s'elevant à la somme de 245 99 frs)-

Dit que la somme de 98. 576 frs est récupérable par la voie de la contrainte par corps, fixe la durée de celle-ci à six mois et désigne l'huissier audiencier Vander Stichelen à Anvers, pour faire la notification préalable.

Ordonne que la somme de 83.800 frs saisie sur le prévenu Jolyt et déposée au greffe du tribunal de ce siège sera remise à la partie civile par M. le Greffier en chef du tribunal, somme à valoir sur les 98 576 frs indiqués ci-dessus.

Donne acte à la partie civile de ce qu'elle se réserve le droit de réclamer devant le tribunal compétent les montants qui lui sont dûs par le prévenu Jolyt du chef notamment du contrat d'emploi conclu entre parties et de la rupture intempestive de celui-ci.

Condamne la partie civile aux frais de citation du prévenu Simonin.

Ainsi prononcé à Anvers à l'audience publique du douze janvier 1900 vingt neuf.

Siégeaient M. Montins, vice président, Juge unique, Mr Lejeune Allegurstecque, substitut.

Plaidaint. Mtres Besmans et Koelman.

LEGISLATION

Bulletin Officiel du Ruanda - Urundi

N° 6 bis du 31 décembre 1928

Ordonnance-Loi N° 5 du 28 décembre 1928 relative au régime des boissons contenant de l'alcool.

N° I du Ier mars 1929.

Ordonnance-loi N° 1/7 du 22 janvier 1929 déterminant les actes législatifs et reglementaires faisant partie de la loi pénale du Congo Belge et applicables aux territoires du Ruanda-Urundi par application de l'article 2 de l'ordonnance-loi N° 45 du 30 août 1924

Ordonnance N° 4 / T. P du 26 janvier 1929 rendant exécutoire dans le territoire du Ruanda-Urundi les dispositions du Congo Belge reglementant les constructons dans les circonscriptions urbaines.

Ordonnance N° 5 / T. P. du 26 janvier 1929 sur les constructions dans les quartiers agglomérés

Ordonnance N° 7/A. E. du Ier février 1929 reglementant dans le territoire du Ruando Urundi l'hygiene et la sécurité des travailleurs, le portage et le pagayage

Ordonnance N° 8/A. E. du 6 février 1929 prorogeant l'ordonnance N° 6 du 28 février 1928 interdisant le recrutement ou l'engagement des travailleurs dans la plaine de la Ruzizi et du Tanganika pour exercer leur activité ailleurs qu'exclusivement dans la dite région.

Ordonnance N° 9 j du 23 février 1929 rendant exécutoire dans le territoire du Ruandi-Urundi le décret du 26 avril 1887 relatif a la surveillance et a la police de la navigation.

CHRONIQUE

Société d'études Juridiques.

Réunion du mois d'avril

Monsieur le Substitut du procureur général Devauax : fait une communication sur les Tribunaux Indigenes.

Nous en publions ci - dessous une analyse complète.

LES TRIBUNAUX INDIGENES

Le décret sur les Tribunaux indigènes a voulu résoudre deux problèmes bien distincts. faire face à deux situations presque opposées.

Il s'agit de reconnaitre les juridictions qui existent dans l'organisation indigène de la société.

Il s'agit aussi de créer dans les milieux extra-coutumiers des juridictions adaptées aux besoins de ces populations groupées sous notre égide.

Il est naturel que cette application, par un même décret, du système de gouvernement indirect et de gouvernement direct ait donné lieu à des malentendus, à des incomp ehensions.

I

La société indigéne est organisé ; rimitivement mais effectivement: nous ne devons détruire que ce que nous pouvons remplacer, changer que ce que nous pouvons améliorer.

Détruire sans être à même de remplacer créerait l'anarchie, c'est-à-dire la domination incontestée de la ruse et de la violence. La justice indigène, si imparfaite qu'elle soit, vaut mieux que l'absence de toute organisation judiciaire.

Il nous serait impossible d'ailleurs d'anéantir l organisation judiciaire indigène : les noirs continueraient à s'adresser à leurs tribunaux.

Si nous la faisions disparaître le personnel nécessaire nous manquerait pour assurer des services judiciaires qui auraient à s'occuper des moindres litiges indigènes.

Nous ne pourrions non plus assurer aux justiciables une meilleure justice, Nos Juges seraient supérieurs par leur impartialité et par leur intelligence, mais ils connaitraient moins les coutumes ; ils connaitraient moins les gens et les circonstances de chaque cause.

L'efficacité du service judiciaire serait m ins grande.Il ne s'agit pas seulement de rendre la justice: il faut donner aux just ciables l'impression qu'elle est rendue.

Il faut qu'ils connaissent les procédés de mettre la justice en action, il faut que dans sa forme elle soit adaptée à leur mentalité et à leurs habitudes.

L'occupant risque d'imposer des ordres : au lieu d'administrer la Justice pour le peuple soumis, au lieu de dire le droit, en justifiant sa décision de façon à être compris.

Les Juges doivent être les guides de l'opinion publique. Mais pour être utile, pour être suivi, le guide doit rester en vue, il ne doit pas être trop loin.

Nous avons cependant deux actions à exercer sur la juridiction indigène,

Nous sommes obligés de la limiter.

Nous devons l'améliorer

Le décret de 1910 ne reconnaissait comme juge que le chef indigène ; il ne permettait pas de prononcer d'amende, une des peines les plus répandues dans la coutume.

Le nouveau decret est-il meilleur ?

Il ne faut pas l'apprécier d'après des applications défectueuses qui peuvent en avoir été faites, mais d'après ce qu'il permet de réaliser.

Le décret sur les tribunaux indigènes a, comme la loi sur les chefferies, le defaut de ne pas imposer nécessairement dans son application de se conformer à son esprit.

En nous rapportant à l'étude parue « Sur les chefs indigènes et leurs pouvoirs dans la Colonie de la Côte d'or ,» (Revue de Doctrine et de Jurisprudence, année 1926), nous voyons les précautions multiples, prises dans cette législation, pour que l'autorité ne puisse créer dans la société indigène un nouvel organisme au lieu de reconnaitre celui qui existe, et qu'il convient de maintenir pour en bénéficier, puis de perfectionner.

Par le tribunal de cheffeirie le decret permet de reconnaitre la juridiction qui existe d'après la coutume et dans la forme déterminée par cette coutume.

En autorisant d'office le chef indigène et l'administrateur à siéger à ce tribunal, le décret permet aussi, malheureusement de démolir ce qu'il vient de reconnaitre.

Certes il fallait établir la surveillance et le contrôle de l'autorité Européenne sur la juridiction indigène. Mais qui ne voit que par

le procédé imaginé, pour peu qu'il soit maladroitement utilisé, il n'y a plus de tribunal coutumier mais un mélange sans nom ; au lieu de s'aider, les influences se heurtent, se contrecarent et enrayent le fonctionnement au lieu d'y concourir.

Par contre l'institution du greffier dans un tribunal coutumier présente des avantages évidents, pour le contrôle et la surveillance et n'est pas de nature à en détruire l'aspect et le fonctionnement aux yeux des indigènes.

Les Tribunaux de Secteurs ne peuvent être utile que dans une seule hypothèse.

Quand une chefferie indigène a été récemment fractionnée par l'autorité Européenne à la suite de circonstances diverses, il est possible par le tribunal de secteur de ménager la transition et d'y aider, qui ramenera à l'unité ce groupement politique ; en supposant bien entendu que ce sentiment d'unité n'est pas anéanti, qu'il repose sur une longue tradition ou sur des necessités economiques ou autres

II

Avec le *Tribunal de centre* nous arrivons au second aspect du problème que le décretre a voulu résoudre.

Il s'agit ici non plus de reconnaitre ce qui existe mais de créer une institution nouvelle pour le milieu qui s'es formé autour de nos centres.

Des Tribunaux composés exclusivement d'Européens imposeraient à la Colonie un personnel européen trop nombreux et trop onéreux.

D'autre part ce milieu indigène est dans sa vie sociale guidé par des règles issues de la coutume ; même quand ils adoptent nos idées, nos règles de vie sont accomodées à la forme, à la sauce coutumière.

Un tribunal européen offre de grands dangers : l'ignorance des coutumes, et qui pis est, l'interprétation péjorative des coutumes ; l'ignorance des faits quotidiens qui concernent les justiciables. Ce dernier point seul fait, en Europe, que la science juridique d'un Conseiller de Cour de cassation ferait moins bonne justice que l'attention paternelle d'un Juge de paix.

Quant à la situation actuelle, là ou les tribunaux de centre n'existent pas c'est la pire confusion.

Les palabres sont tranchées par des arbitres multiples et irresponsables officiels ou particuliers, européens ou indigènes

Sont jugées ou ne sont pas jugées

Jugées les sentences sont ou ne sont pas exécutées.

Il n'y a pas de surveillance, il n'y a de contrôle, il n'y a pas de régularité.

Le Tribunal de territoire était nécessaire pour connaitre de l'appel des différentes juridictions que nous venons de mentionner. Les règles de sa composition sont souples et satisfaissantes

Le décret pourrait être critiqué parce qu'il autorise ce tribunal à évoquer les affaires de la façon la plus générale et même à se réserver la connaissance de toutes les affaires même de la compétence des tribunaux de chefferies

Ce pouvoir exorbitant ne se justifie que pour les seules affaires qui intéressent l'ordre public. L'intention du législateur n'a pas été plus loin, mais ici de nouveau le texte permet des applications excessives.

Il reste un dernier point à examiner, l'intervention des magistrats, docteurs en droit.

Ils exercent sur les juridictions indigènes un droit de surveillance générale.

Par une étrange contradiction, excepté les cas prevu par les 3e et 4e de l'art. 33, leur action ne peut se faire sentir directement qu'en ce qui concerne la forme et non le fond. C'est injustifiable et incompréhensible. Les règles de forme, surtout dans des juridictions aussi primitives, ne prennent de l'importance qui si elles compromettent le fond

Et l'injustice, si correcte quant aux formes qu'elle puisse être, sera toujours le pire désordre dans l'esprit des indigènes

On peut également trouver étrange qu'aucune juridiction Européenne composée de juristes ne puisse statuer en dernier ressort au moins sur les principes en jeu quelque soit la gravité des questions soumises aux tribunaux indigènes.

Il ne faut pas oublier que ceux-ci ne sont pas seulement des tribunaux répressifs

mais des tribunaux civils dont dépendent tout l'ordre des familles, toutes les institutions de la propriété, toute la vie civile des indigènes.

Quelque soit le défaut du décret, il est légal et il est indispensable de l'appliquer. Le défaut de tribunaux pour dire le droit aux indigènes est une des causes les plus effectives de l'effritement du droit indigène, de l'avilissement de toutes les institutions coutumières, de l'abaissement des moeurs particulièrement dans l'organisation de la famille.

Nous ne cherchons pas à fixer ce droit, à immobiliser les institutions coutumières, mais à les défendre contre ce qui pourrait les diminuer, les amener plus bas, avilir les moeurs

Ceci n'empêche pas l'effort vers le perfectionnement quelque soit la façon dont on le conçoive même comme une assimilation plus ou moins indéfiniment lointaine.

Dans le monde judiciaire.

Monieur le Procureur général Sohier est parti en congé

Monsieur ubinet président du tribunal de première instance de Coquilhatville est nommé président du tribunal de première instance d'Albertville en remplacement de Monsieur Goslia qui met fin à sa carrière Coloniale

Monsieur de Raecke, Substitut à Likasi, est nommé président du tribunal de première instance de Coquilhatville ; il sera remplacé à Likasi par Mr. le Substitut Fortemaison

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5ème Année Elisabethville, 1er Juin 1929 No. 6

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Organe mensuel de Doctrine Jurisprudence et Documentation

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques, B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

MINISTÈRE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE Centrale, Bruxelles

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE.

LOCATION D'IMMEUBLE : CONTESTATION ENTRE PROPRIÉTAIRE ET LOCATAIRE. INTERVENTION D'UN SOUS LOCATAIRE. NON RECEVABILITE.

APPEL TEMERAIRE ET VEXATOIRE : DOMMAGES INTÉRÊTS ALLOUÉS. (Appel Elisabethville 3 septembre 1927.) page 151

FAILLITE. CURATEUR CONTINUANT LES AFFAIRES DU FAILLI A L'AIDE D'UN GÉRANT - FAUTES IMPUTÉES AU GÉRANT DANS L'EXPLOITATION. - ASSIGNATION RÉSEVRES SUR DES FAITS Y REPRIS. - IRRECEVABILITÉ. GESTION DU GÉRANT INTERROMPUE INTEMPESTIVEMENT PAR LE CURATEUR - DOMMAGES INTÉRÊTS. (Appel Léo 4 octobre 1928). » 152

FAILLITE-. CURATEUR CONTINUANT LES AFFAIRES DU FAILLI A L'AIDE D'UN GÉRANT. FAUTES IMPUTÉES AU GÉRANT. - ACHAT ET VENTE DE MARCHANDISES.

SAISIE-ARRÊT NON JUSTIFIÉE-DOMMAGES-INTÉRETS - ACTION TÉMÉRAIRE ET VEXATOIRE - PROCES NON JUSTIFIÉ MAIS SANS CARACTÈRE TÉMÉRAIRE NI VEXATOIRE-PAS DE DOMMAGES-INTÉRÊTS. (Appel Léo 4 décembre 1928) » 159

CONTRAT D'EMPLOI : EMPLOYÉ INSPECTEUR-Clause INTERDISANT A L'EMPLOYÉ INSPECTEUR DE FAIRE LE COMMERCE DANS UN TEMPS ET ESPACE DÉTERMINÉS APRÈS CESSATION D'EMPLOI-VALIDITÉ. (Appel Léo 20 novembre 1928) » 162

DEMANDE RECONVENTIONNELLE-TAUX DE LA DEMANDE. COMPÉTENCE DE LA COUR.
CHEMIN DE FER - INCENDIE CAUSÉ PAR DES FLAMMÈCHES DE LOCOMOTIVE-NON RESPONSABILITÉ. (Appel Elisabethille 13 février 1929) » 164

ARBITRAGE OPPOSITION A EXÉQUATUR-INEXISTENCE EN DROIT CONGOLAIS.
SENTENCE ARBITRALE EXÉQUATURÉE VOIE DE RECOURS (Appel Léo 30 avril 1929) » 165

VENTE EN BLOC DE MARCHANDISES - MODALITÉS D'AGRÉATION.

VICE NON APPARENT - CONTESTATION DE LA QUALITÉ APRÈS RÉCEPTION - RECEVABILITÉ (App. Léo. 30 avril 1929) 168

CHEMIN DE FER - ACCIDENT SUR LA VOIE - RESPONSABILITÉ DE LA COMPAGNIE EN CAS DE FAUTE D'UN AGENT (Appel Elisabethville 11 mai 1929) 171

SAISIE ARRET D'UN TITRE DE PROPRIÉTÉ.- NULLITÉ

VENTE D'IMMEUBLE-MODE DE TRANSFERT DE LA PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE - VENTE D'UN IMMEUBLE SANS QUE LA MUTATION SOIT OPÉRÉE-NATURE DE L'ACTE-CONSÉQUENCES.

CONVENTION - INEXÉCUTION DES CONDITIONS - ANNULATION (Appel Elisabethville 4 mai 1929) 171

VENTE DE MARCHANDISE -VICE APPARENT-RÉCEPTION SANS RÉSERVE - AGRÉATION.
REVENTE DE LA MARCHANDISE EXISTANT SUR WAGON SANS VÉRIFICATION-REFUS DU SECOND ACHETEUR-AGRÉATION (Appel Léo 14 mai 1929) 174

ABSENCE - NOMINATION D'UN ADMINISTRATEUR DES BIENS D'UN DISPARU. (PREMIÈRE INSTANCE Elisabethville 2 juin 1927) 175

APPEL EN GARANTIE-OCTROI DE DÉLAI POUR APPEL EN GARANTIE. (PREMIÈRE instance Léo 22 août 1928) 177

DROIT CONSTITUTIONNEL- ORDONNANCES. POUVOIRS DU GOUVERNEUR GÉNÉRAL ET DES GOUVERNEURS DE PROVINCE. (PREMIÈRE INSTANCE EN DEGRÉ D'APPEL Coq. 21 mars 1929) 178

APPEL DES JUGEMENTS DES TRIBUNAUX DE DISTRICT. NON INDICATION DES PEINES REQUISES PAR LE MINISTÈRE PUBLIC DEVANT DES TRIBUNAUX - RECEVABILITÉ (Première instance en degré d'appel 119 Luebo 25 avril 1929) 179

CHRONIQUE.

Société d'Etudes juridiques 180

Dans le monde judiciaire 180

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

Comite de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
MAES, président de la Cour d'Appel de Léopoldville et VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M. F. de LANNOY, conseiller à la Cour, et L. BRUNEEL, avocat ;
Secrétaire-Trésorier : A. THIENPONDT, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du S. C. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE.

La collection des 3 premières années, moins quelques numéros épuisés, est en vente au prix de 150 frs ; la 4e année au prix de 75 frs. La Revue a édité aussi le REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 frs dans les mêmes conditions que la revue.

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

JURISPRUDENCE

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

3 septembre 1927.

H. c/ C. et G intervenant.

DROIT DE PROCÉDURE ET DROIT CIVIL ET COMMERCIAL :

LOCATION D'IMMEUBLES. CONTESTATION ENTRE PROPRIÉTAIRE ET LOCATAIRE. - INTERVENTION D'UN SOUS LOCATAIRE : NON RECEVABILITÉ.

APPEL TÉMÉRARE ET VEXATOIRE : LOCATAIRE AYANT REMIS AU PROPRIETAIRE DES TRAITES ACCEPTÉES TOUTES PROTESTÉES. - APPEL - MÊME DÉFENSE EN APPEL - DOMMAGES - INTÉRÉTS.

Les rapports juridiques entre le sous locataire d'une chose immobilière et le preneur ne modifient en rien les rapports juridiques entre celui-ci et son bailleur.

Le sous locataire n'ayant pas le pouvoir de se pourvoir en tierce opposition devant le premier juge, son intervention en instance d'appel n'est pas recevable.

Est tenu à des dommages - intérêts du chef d'Appel téméraire et vexatoire le preneur qui a laissé protester toutes les traites qu'il a souscrites en paiement de loyers et qui n'invoque aucun nouveau moyen en degré d'appel

Attendu que l'appel relevé des jugements rendus par le Tribunal de première instance d'Elisabethville, le trois Juin et le 15 Juillet 1927, est régulier en la forme et recevable ;

Que par la première de ces décisions le Juge alloua au propriétaire C. le montant de six mille quatre cents francs, représentant les loyers arriérés lui dûs par H. antérieurement à l'assignation et par la seconde déclara résiliés les baux litigieux et ordonna l'explusion des immeubles loués du locataire H. des siens, et de tous ceux qui s'y trouvent par son fait ;

Attendu qu'en instance d'appel le sieur G. agissant par son mandataire Maître Jamar, sollicita d'être reçu en qualité d'intervenant et conclut à ce qu'il plaise à la Cour de dire qu'il possède un titre régulier de location; et qu'en conséquence l'intimé ne pourra expulser l'intervenant des lieux qu'il occupa. La demande d'intervention dit-il, formulée en appel est recevable par ce qu'il a le droit de former tierce-opposition;

SUR L'INTERVENTION :

Attendu que celle-ci est basée sur le fait que G. est sous-locatare des immeubles et que le propriétaire B avait autorisé son locataire H. à sous-louer ;

Attendu que la sous-location d'une chose immobilière par le preneur ne modifie nullement les rapports juridiques entre celui-ci et son bailleur ni les droits et les obligations nés du bail et des principes qui régissent ce contrat ;

Qu'un des droits du bailleur est notamment celui de demander et d'obtenir la résiliation du bail en cas où le preneur ne remplit par les obligations que lui impose le contrat de location ;

Le preneur, en sous-louant, s'oblige seul envers le sous-locataire de le faire jouir de l'immeuble. Si par son fait il perd lui-même le droit de jouissance qu'il a promis au sous-locataire, celui-ci peut avoir un recours en dommages-intérêts contre lui ; mais ne saurait prétendre substituer à son débiteur, le propriétaire de la chose avec lequel il n'a aucun rapport juridique, moins encore poursuivre l'exercice d'un droit réel sur la chose elle-même ;

Attendu que comme ayant-cause de H, G. fut représenté par son débiteur en première instance ;

Que celui-ci en défendant les droits qui se trouvaient dans son patrimoine en vertu de son bail, défendait le gage de ses créanciers dont le principal parait être G.

Que G. n'avait donc pas le pouvoir de se pourvoir en tierce opposition devant le premier juge ; que son intervention en instance d'appel n'est donc pas recevable ;

SUR LE FOND :

Attendu que le premier Juge a sainement apprécié les faits de la cause et leurs rapports avec les règles posées dans le Chapitre II Titre V Livre III du code civil congolais sur le louage des choses ;

Qu'il en a fait une juste application dans l'espèce ;

Que pour ce qui concerne la demande de trois mille neuf cent francs du chef de dommages-intérêts pour relocation introduite par G.

première instance et présentée à nouveau en appel, le premier degré de juridiction n'est pas épuisé : le jugement à quo du 15 Juillet ayant déclaré surseoir au prononcé sur ce point ;

Sur la demande de dommages-intérêts du chef d'appel téméraire et vexatoire :

Attendu que celle-ci apparaît comme pleinement justifiée. Il résulte en effet de l'examen de la cause que toutes les traites remises par H. à C. en paiement de ses loyers restèrent impayées et furent protestées.

Qu'en première instance il reconnut le bien fondé de la débition et se rapporta à l'appréciation de la justice ;

Que la condamnation au paiement des anciens loyers n'ayant sorti aucun effet, le premier Juge, avec raison, prononça la résiliation du bail et l'expulsion ;

Que depuis lors même d'autres traites restèrent impayées ;

Qu'en appel il n'apporta aucun élément sérieux en sa faveur ;

Qu'il suit que l'exercice de ce recours apparaît dans l'espèce comme un moyen dilatoire et abusif ;

Que de ce chef il convient d'allouer à la partie intimée une somme de 3000 francs à titre de dommages intérêts ;

Attendu en ce qui concerne les loyers échus depuis le premier jugement, que la partie intimée n'ayant pas fait usage du droit de les réclamer que lui reconnaît l'article 56 de l'Ordonnance du 14 Mai 1886, approuvée par le Décret du 12 Novembre de la même année, la Cour ne saurait les allouer à l'intimé et qu'il lui appartient de les réclamer en première instance ;

Qu'en effet le texte ambigu des conclusions par lesquelles elle sollicite la condamnation à des dommages intérêts du chef d'appel téméraire et vexatoire et où il est question aussi de loyers échus après le jugement dont appel ne permet pas à la Cour de considérer la demande sur ce dernier point comme régulièrement introduite devant elle ;-

PAR CES MOTIFS

Et ceux du premier Juge,

LA COUR,

Statuant contradictoirement entre parties et écartant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Déclare G. non recevable en son intervention à la cause ;

Reçoit l'appel en la forme et statuant au fond, confirme les deux jugements du 3 Juin et 15 juillet 1927.

Condamne la partie appelante à payer à la partie intimée du chef d'appel téméraire et vexatoire la somme de trois mille francs.

La condamne également aux frais de cette instance

Condamne G aux frais provoqués par son intervention non justifiée.

Siégeaient Messieurs : C Andréiu, Président - Salkin et Sooghen, Conseillers.

Plaidaient Maîtres Bruneel, Van der Mersch. Jamar.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

4 octobre 1928

B. C/ curateur a la faillite V. B.

DROIT COMMERCIAL. FAILLITE : CURATEUR CONTINUANT LES AFFAIRES DU FAILLI A L'AIDE D'UN GÉRANT - FAUTES IMPUTÉES AU GÉRANT - MODES DE PREUVE. - MUSICIENS D'UN ORCHESTRE. : OCTROI DE GRATIFICATIONS EXTRAORDINAIRES - NATURE.

DROIT DE PROCÉDURE : RÉSERVES SUR DES FAITS DOMMAGEABLES REPRIS EN L'ASSIGNATION - IRRECEVABILITÉ - OBLIGATION POUR LE DEMANDEUR DE CONCLURE AU FOND.

PREUVE ; RÉMUNÉRATION DUES AU GÉRANT- PREUVE DE SA DÉBITION RÉSULTANT DU RAPPORT DU CURATEUR A LA FAILLITE CESSATION INTEMPESTIV DE L'EXPLOITATION - DOMMAGES - INTÉRÊTS DUS AU GÉRANT.

Si l'engagement d'un gérant d'entreprise commerciale garde son caractère civil dans le chef de ce dernier la preuve des fautes qu'il aurait commises et la hauteur du préjudice causé peut être faite en vertu même des regles du droit civil par toutes voies de droit.

L'octroi de gratifications extraordinaires, payées aux membres d'un orchestre à l'occasion d'un réveillon, conformes à l'usage, ne constituent que la rémunération d'un service prolongé et non une libéralité.

Le demandeur originaire qui dans son exploit d'assignation à invoqué à l'appui de sa demande des faits dommageables contre le défendeur est tenu de les établir et ne peut se réserver de faire cette preuve ou son offre ultérieurement.

Le juge ne peut lui accorder ces réserves.

Le gérant d'une exploitation pour le compte d'une faillite peut trouver la preuve des appointements qui lui sont dus dans le rapport du curateur à la faillite.

Le curateur à la faillite qui met fin à l'exploitation qu'il a continuée à l'aide d'un gérant, avant l'expiration du temps pour lequel ce dernier était engagé, est tenu de le rémunérer jusqu'à la fin de son engagement.

Vu le jugement rendu entre parties le 25 avril 1928 par le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par B. par exploit du 8 juin suivant, et l'appel incident formé par l'intimé dans ses conclusions prises devant la Cour ;

Attendu que dans sa requête du 7 mars 1928, adressée au Juge President du tribunal de première instance de Léopoldville aux fins d'obtenir la permission de faire une saisie conservatoire sur les biens mobiliers de l'appelant, l'intimé U agissant en sa qualité de curateur à la faillite V. B. fondait sa demande sur les fautes dommageables commises prétendument par B. au cours de sa gérance de l'ancien établissement du failli consistant dans un café-restaurant avec salle de danse dont l'exploitation fut continuée provisoirement après la déclaration en faillite sous le contrôle du curateur pour le compte de la masse créancière.

Attendu que le requérant évaluait à 40.000 francs le montant du préjudice occasionné par la gestion critiquée en suite des dépenses faites par le gérant malgré l'interdiction, qu'il avait reçue des achats inconsidérés effectués à l'encontre des instructions reçues, des achats à terme formellement prohibés, du refus de licencier les musiciens et de l'augmentation non autorisée de leur nombre et de leur rémunération, des dépenses injustifiées d'automobile, des crédits consentis nonobstant les prescriptions contraires, des avaries subies par les marchandises laissées par le failli par suite de la négligence et du retard apportés par le gérant à leur mise en vente, des prélèvements de ses appointements avant toute détermination conventionnelle de leur taux, de l'inobservation des instructions du curateur de manière à rendre impossible son contrôle de la gestion et de tous autres faits que le requérant se rèservait d'établir et de préciser, se réservant de même de majorer en conclusions le déficit évalué d'ors et déja à 40 000 francs, dès qu'il aura pu procéder à la vérification des opérations de la dernière période de la gérance ;

Attendu que dans son exploit d'ajournement en validation de la saisie conservatoire pratiquée avec la permission du juge pour les causes susdites le 8 mars 1928, sur une voiture automobile Ford avec conduite intérieure appartenant à B. et en condamnation de ce dernier au paiement de la somme de 40.000 francs, l'intimé s'est borné à reprendre par simple référence aux termes de sa requête, les causes de la saisie servant de base à sa demande en paiement ; et les réserves concernant les autres faits dommageables à établir, et à préciser ainsi que la majoration éventuelle de la somme totale réclamée ;

Attendu que dans ses conclusions prises devant le premier juge, à l'audience du 4 avril 1928, il admit que le dommage causé par la gestion B. n'était établi dès à présent que pour certains faits énoncés dans l'assignation et ne réclama la condamnation immédiate du défendeur, avec validation de la saisie pratiquée à sa charge, qu'au paiement d'une somme de 22.155 francs dont 11 950 francs pour dépenses exagérées par suite du maintien de l'orchestre européen que le curateur entendait remplacer par des musiciens indigènes au salaire moins élevé ; 5.522 50 francs pour déficit d'exploitation de l'automobile attaché à l'établisement et 652.50 francs pour prise en location non justifiée de voiture de louage ; 2.700 francs pour défaut de récupération d'une créance de cet import ; 900 et 450 pour gratifications extraordinaires aux membres de l'orchestre et engagement d'un personnel supplémentaire pour le café restaurant ;

Attendu qu'il demanda en outre qu'il lui fût donné acte de ce qu'il se réservait d'établir ultérieurement la responsabilité du défendeur dans tous les faits préjudiciables qui apparaîtront

en cours de liquidation de la faillite et de ce qu'il réservait tous ses droits ;

Attendu que B. conclut au rejet de la demande principale non seulement sur les six chefs de préjudice maintenus dans les conclusions du demandeur mais sur toutes les causes de dommage réservées par ce dernier et qui étaient relevées dans la requête aux fins de saisie conservatoire et dans l'exploit d'ajournement ; et poursuivit, reconventionnellement, la condamnation du curateur qualitate qua, à lui payer : 1° - la somme de 10.900.63 francs pour commissions lui restant dues ; 2° - 100 francs par jour pour privation de son automobile indûment saisie et 3° - 50.000 francs à titre de dommages et intérêts pour procès téméraire et vexatoire ;

Attendu que par son jugement frappé d'appel principal par B. et d'appel incident par le demandeur originaire, le tribunal de première instance débouta le premier des différents chefs de son action en reconvention, le condamna à payer 11.930 francs pour le dommage causé par son refus de licencier l'orchestre européen ; 2.888.50 francs pour déficit dans l'exploitation de l'automobile de l'établissement et 562.50 francs pour prise en location de voitures de louage ; 900 francs pour gratifications non autorisées à l'orchestre et 450 francs pour dépenses de personnel supplémentaire soit en tout 16.821 francs ; déclara bonne et valable la saisie pratiquée par l'intimé, le dit non fondé dans le surplus de ces prétentions telles qu'elles sont formulées en ses conclusions définitives d'audience et l'en déboute sauf en tant qu'elles portent sur ses réserves à établir ultérieurement la responsabilité du défendeur dans tous les faits préjudiciables autres que ceux examinés en la présente cause, qui pourraient apparaître en cours de liquidation la faillite *V.* B. ; lui donnant acte des réserves susdites ;

I SUR L'ACTION PRINCIPALE DU CURATEUR

Attendu qu'il n'y a pas lieu d'avoir égard à la critique adresée en termes généraux dans ses conclusions d'appel par B. au jugement de première instance, auquel il reproche d'avoir méconnu au mépris de ses droits, les règles légales régissant l'administration de la preuve en matière civile sans préciser d'autre part en quoi consisterait la méconnaissance de ces règles par le premier juge dans l'admission de l'une ou de l'autre des diverses fautes de gestion réservées à charge du défendeur ;

Attendu en effet que si l'engagement d'un gérant d'entreprise commerciale, garde son caractère civil dans le chef de ce dernier, les fautes de gestion par lui commises et de nature à engager sa responsabilité constituent des faits unilatéraux accomplis par l'employé en dehors de toute intervention de son patron et dont il ne pourrait être dessé acte avant leur commission ; que ceux-ci peuvent donc être établis par l'employeur de même que la hauteur du préjudice causé en vertu même des règles du droit civil concernant la preuve à faire en justice par toutes voies de droit ; et, notamment, par témoignages et présomptions, soit par les comptes tenus par le gérant ou par les pièces comptables émanant même des tiers avec lesquels il aurait fait les opérations fautives ;

A. - SUR LES FAUTES DOMMAGEABLEÉ JUGEES PAR LA DECISION ENTREPRISE :

Attendu que l'appelant principal réclame la mise à néant de toutes les condamnations prononcées à charge; que par son appel incident l'intimée conclut à ce que B. soit condamné en outre à lui payer : 1° - la somme de 5.552.50 francs pour déficit d'exploitation de l'automobile au lieu des 2.888,50 francs lui reconnus de ce chef en première intance et 2° - la somme de 2.700 francs pour défaut de recouvrement d'une créance, demande rejetée par le jugement a quo ;

I SUR LA SOMME DE 11.930 FRANCS REPRESENTANT LE DOMMAGE CAUSE PAR LE REFUS DE B. DE REMPLACER L'ORCHESTRE EUROPÉEN PAR DES EXECUTANTS INDIGENES :

Attendu qu'il n'est pas contesté par l'appelant qu'il a refusé de licencier les musiciens européens sur l'ordre lui donné à cet effet par le curateur de la faillite qui voulait les remplacer par un orchestre composé d'indigènes et qu'il n'est pas dénié davantage que ce remplacement aurait procuré une diminution de dépenses de 11.930 francs ;

Attendu qu'il n'est pas moins certain que le gérant a commis une faute en opposant son refus à l'ordre lui donné par le représentant de la masse faillie pour le compte de laquelle il était engagé ; mais que le maintien en service de l'orchestre européen et le surplus de dépenses qui en est résulté pour l'exploitation de l'établissement ne constituent nullement une conséquence directe et immédiate de la faute reprochée à l'employé ;

Attendu en effet que le curateur auquel B. avait répondu sans tarder qu'il ne lui incombait pas de prendre semblable mesure, aurait pu lui-même signifier leur congé aux musiciens blancs ; que sa négligence ou son abstention de ce faire ont été la véritable cause de leur maintien préten-

dument onéreux et qu'en tout cas, il ne pourrait être fondé à faire supporter par le gérant des dépenses dont l'établissement a bénéficié et qu'il lui eût été aisé de supprimer ; que c'est sa propre inaction qui a rendu possible le soi-disant dommage qu'il n'a pas voulu éviter et qu'il essaye vainement d'imputer à l'appelant ;

Attendu au surplus qu'après un premier avertissement demeuré sans effet, l'intimé s'est abstenu de toute observation dans la suite au sujet des dépenses portées en compte par B. après chacune des soirées où l'orchestre européen avait prêté ses services et qu'il a même implicitement admis le maintien de cet orchestre en chargeant B. de recouvrer sur les gages à mériter par l'un des musiciens le montant de la somme qu'il prétendait être due par ce dernier à la masse faillie ;

Attendu qu'il importe en conséquence de mettre à néant la condamnation au paiement de 11 930 francs prononcée contre l'appelant par le jugement dont appel ;

2° Sur les 5.552,50 francs Réclamés pour déficit d'exploitation de l'automobile et les 450 francs pour location d'une voiture de louage :

Attendu qu'il est constant que l'automobile attaché à l'établissement géré par B était fortement usée, au point que sa vente, peu de temps après la gérance litigieuse, n'a rapporté qu'une somme de trois mille francs ;

Attendu qu'il n'est pas moins établi, qu'en raison de l'usure de son moteur, cette voiture exigeait pour sa marche une quantité d'essence très supérieure à la quantité normale et qu'elle devait servir à tous les besoins de l'établissement notamment aux déplacements du gérant et à ceux des musiciens de l'orchestre qui devaient être cherchés et reconduits chez eux aux jours de fête où leurs services étaient requis ;

Attendu que l'exploitation pour déplacements de tiers de cette voiture unique en état défectueux et rendue indisponible pour le louage par son service pour les besoins de la gérance, ne pouvait être qu'exceptionnelle et d'un rendement insignifiant ;

Attendu qu'en l'absence de toutes précisions sur l'excédent d'essence qu'exigeait la marche de ce véhicule et sur l'importance des déplacements à effectuer pour le service direct de l'établissement, il n'est guère possible de conclure à un déficit quelconque en se basant sur la quantité d'essence portée en compte pendant la gérance de B. pour l'emploi de cette voiture ; et qu'il échet dès lors, non seulement de débouter le curateur de son appel incident aux fins de majoration à la somme de 5.552.50 francs des 2 888 50 francs de dommages et intérêts lui alloués de ce chef par le jugement de première instance ; mais de faire droit à l'appel principal de B en déboutant complètement l'intimé de sa demande sur ce point du litige ;

Attendu qu'il y a lieu par contre de confirmer la décision entreprise en tant qu'elle a retenu au débit personnel du gérant la somme de 652.50 francs que ce denier prétend avoir payée à un garagiste de la place pour les déplacements des musiciens de l'orchestre ; que la justification de semblable dépense exige la preuve de l'indisponibilité de la voiture de l'établissement qui devait être utilisée à cette fin, soit par emploi concomitant à un autre service de la gérance ou par son louage à des tiers ou par suite d'une autre cause quelconque et que cette preuve n'étant pas rapportée, la dépense non justifiée doit rester pour compte de l'appelant principal ;

3° Sur les 900 francs de Gratifications Extraordinaires aux Membres de L'orchestre et les 450 Francs payés a titre de Rémunération du Personnel Supplémentaire :

Attendu que les gratifications critiquées ont été payées aux membres de l'orchestre à l'occasion des réveillons de Noël et de Nouvel an ; que semblables gratifications, conformes à l'usage, ne constituent que la rémunération du service prolongé de l'orchestre en ces occasions spéciales où les établissements du genre de celui géré par l'appelant restent ouverts pendant toute la nuit ; qu'il ne s'agit donc pas d'une pure libéralité mais d'une rémunération usuelle dont le refus de paiement aurait provoqué le refus de service des musiciens, et qu'à supposer que B. ait pu commettre une faute en s'abstenant de prévenir le curateur qui avait exigé d'être tenu minutieusement au courant, les dépenses effectuées dans ces conditions ne présentent aucun caractère anormal ; que leur inutilité n'est nullement démontrée au surplus ; et, que, partant il n'est même pas établi qu'il en serait résulté un dommage réel pour l'établissement ;

Attendu qu'il en est de même de l'engagement d'un employé supplémentaire pour les fêtes susdites de Noël et de nouvel an où l'affluence de monde nécessite et justifie le travail d'un personnel plus nombreux pour assurer la

bonne marche du service ; que le gérant ne peut être tenu d'une dépense faite strictement dans l'intérêt même de l'exploitation ; et que le curateur n'aurait pu raisonnablement interdire s'il avait été consulté préalablement sur son opportunité ;

4° SUR LE 2.700 FRANCS RECLAMES POUR NON RECOUVREMENT D'UNE CREANCE DE CET IMPORT :

Attendu qu'il y a lieu de débouter l'intimé de son appel incident sur ce point et de confirmer la décision quo pour les motifs invoqués par le premier juge ;

Attendu en effet qu'ainsi qu'il est dit dans le jugement dont appel, il ne pouvait incomber à B de recouvrer les créances de la masse faillie qui n'avaient aucun rapport avec sa gestion et qu'il n'aurait pu, sans risquer de compromettre les intérêts de l'exploitation dont il était chargé, retenir d'office pour les compenser avec sa prétendue dette envers la faillite les gages de l'un des musiciens qui contestait d'ailleurs sa débition, alors que tous les membres de l'orchestre menacèrent de cesser leur service par esprit de solidarité avec leur camarade, pour le cas où les gages de ce dernier auraient été retenus ;

Attendu en outre qu'il n'est même pas allégué par l'intimé qu'en raison de l'insolvabilité du débiteur ou pour toute autre cause, sa créance aurait été compromise par suite du défaut de recouvrement reproché à B et que la masse faillie aurait subi de ce chef un dommage certain ;

B. SUR LES AUTRES FAITS DOMMAGEABLES REPROCHES A B. PAR LE DEMANDEUR ORIGINAIRE DANS SON EXPLOIT INTRODUCTIF DE L'INSTANCE MAIS NON REPRODUITS DANS SES CONCLUISONS DEFINITIVES DEVANT LE PREMIER JUGE ET SUR LES RESERVES ADMISES PAR LE JUGEMENT ENTREPRIS :

Attendu, que sauf les prélèvements d'appointements à examiner en même temps que la demande reconventionnelle du paiement de leur solde, les faits dommageables relevés dans l'assignation et sur lesquels il n'a pas été statué au fond par le premier juge comprennent des dépenses qui avaient été interdites, des achats prétendument inconsidérés, des achats à terme, des crédits consentis sans autorisation des retards et négligences dans la mise en vente du stock de marchandises et les entraves apportées au contrôle de la gestion par le curateur ;

Attendu que toutes ces allégations furent discutées au fond en première instance dans les conclusions du défendeur auxquelles il fut répondu dans une note de plaidoirie par la partie demanderesse qui prit ensuite de nouvelles conclusions renonçant, quant présent à faire valoir les faits susdits et demandant acte de ce qu'elle se réservait le droit de les établir ultérieurement en même temps que tous autres faits dommageablés qui apparaîtraient au cours de la liquidation de la faillite ;

Attendu que le tribunal de première instance donna acte des réserves ainsi formulées sans motiver le rejet des conclusions du défendeur demandant qu'il soit statué au fond sur toutes les fautes lui reprochées dans l'exploit d'ajournement et sans assigner au demandeur un délai pour vider ses réserves concernant les fautes susdites ;

Attendu que si le premier juge aurait pu, après avoir admis la réalité des fautes imputées au défendeur, remettre à une audience ultérieure la discussion sur la hauteur du préjudice pour permettre à la partie demanderesse d'en vérifier et préciser l'importance au cours de la liquidation de la faillite il n'a pu valablement autoriser celle-ci à réserver pour sa production ultérieure l'administration de la preuve de l'existence même des fautes du défendeur servant de fondement à son action ;

Attendu que le demandeur qui base son action sur des faits déterminés, affirme l'existence de ces faits dans son exploit d'assignation, qu'il est tenu de les établir en cas de contestation par le défendeur ou tout au moins d'en offrir la preuve mais qu'il ne pourrait être admis à se réserver de faire cette preuve ou son offre ultérieurement sous prétexte ou pour le motif que l'existence des faits par lui affirmés dans son exploit d'ajournement n'est pas certaine dès à présent et ne pourra être établie éventuellement que par le résultat des recherches qu'il se propose de faire dans la suite ;

Attendu sans doute que le demandeur originaire a pu réserver à juste titre dans ses conclusions de première instance son droit de poursuivre dans la suite et dans une instance séparée la réparation des fautes de gestion non visés dans son ajournement et qui se seraient révélées au cours de la liquidation de la faillite, et qu'il a pu lui être donné acte régulièrement des réserves ainsi limitées ; mais que c'est à tort que le premier juge a admis ces réserves en tant qu'elles portent en outre sur les fautes de gestion imputées à B. dans l'exploit introductif d'instance et qu'il échet dès lors de mettre à néant

sur ce point le jugement dont appel et d'ordonner au demandeur de conclure au fond sur les faits dommageables indûment réservés ;

II Sur l'action reconventionnelle de B.

Ie. Sur la demande en paiement de la somme de 10.900.68 Francs lui due a titre de commissions dont 5.123.89 francs pour le mois de Janvier et 5.776 74 francs pour fevrier 1928 :

Attendu que le premier juge tout en admettant comme certain que d'accord des parties une rémunération a du être fixée en faveur du gérant ; a débouté celui-ci de ce chef de sa demande reconventionnelle pour le motif qu'il n'apportait aucun élément de nature à justifier le bien fondé de ses prétentions ;

Attendu que dans ses conclusions d'appel, l'intimé se borne à demander sur ce point la confirmation du jugement pour le motif y invoqué sans contester en principe la débition d'appointements ni critiquer autrement le chiffre des commissions réclamées par l'appelant ;

Attendu qu'il résulte des pièces et documents produits aux dossiers des parties que s'il n'est intervenu entre elles aucune convention écrite fixant le taux de la rémunération de B. leur accord à cet égard n'est pas moins certain ; et, qu'outre l'entretien et le logement. le gérant avait droit, en vertu de cet accord, à une commission sur la recette brute mensuelle. de 10% sur la première tranche de 50.000 francs. de 7 1/2 sur la seconde et de 5 % sur toutes les recettes s'élevant au-dessus de 100.000 francs ;

Attendu que tel est en effet, le taux de la rémunération admise dans la lettre du curateur en date du 13 décembre 1927 ; que si d'après les explications données par ce dernier cette missive n'a pas été envoyée à B. il n'est pas moins établi que celui-ci eut connaissance de son contenu et qu'il a prélevé suivant le taux susdit ses commissions des mois de novembre et décembre 1927 ;

Attendu que dans sa lettre du 29 décembre 1927, le curateur ne conteste nullement le droit de B. aux commissions ainsi déterminées et prélevées, mais proteste uniquement contre leur prélèvement d'office par ce dernier sans son autorisation et sans établissement contradictoire de leur montant par la vérification des recettes qui servaient de base au calcul des commissions suivant le pourcentage convenu ;

Attendu que dans son rapport au juge commissaire de la faillite, en date du 19 décembre, le curateur s'était borné de même à critiquer le prélèvement sans autorisation, mais qu'il reconnaissait le droit de B. à des commissions sur la base des taux ci-dessus précisés et déclara que les 6.394 francs prélevés comme commission sur les recettes de novembre 1927 auraient pu être portés au crédit du gérant sauf 22.44 francs prétendument comptés en trop :

Attendu que dans son rapport du 8 février 1928 il n'adresse pas encore d'autre reproche au gérant que l'incorrection du procédé consistant dans le prélèvement sans autorisation ni établissement préalable et contradictoire du total des recettes brutes servant de base à sa commission, mais qu'il admet si bien la débition de celle-ci suivant les taux indiqués dans sa lettre du 13 décembre 1927 qu'il inscrit comme prévision pour commission du gérant pour les mois de novembre et décembre 1927 et pour janvier 1928 un total de 17.351.40 francs, dont à déduire 12 508.20 francs déjà prélevés par B. auquel il reconnait donc revenir pour le mois de janvier 1928 à titre de commission la somme de 4.843 20 francs, alors que l'appentant réclame de ce chef 5.123.89 francs ; soit la même somme à 280 69 francs près ;

Attendu enfin que, dans ses notes de plaidoirie déjà produites devant le premier juge, il admet encore les commissions dues au gérant, sauf une diminution de quelques francs provenant de ce que B. aurait compris à tort dans les recettes, une ristourne faite par un tiers et augmenté ainsi indûment avec le total des recettes de sa gérance le chiffre des commissions calculées sur le montant de celles-ci ;

Attendu que l'intimé est donc mal venu à soutenir qu'il n'existait aucun élément de nature à justifier la demande de l'appelant; qu'il s'est chargé lui-même de fournir toutes les précisions nécessaires en admettant son rapport au juge commissaire de la faillite du 8 février 1928 qu'il revenait à B. un total de 17.351.40 francs pour commissions pour les mois de novembre et décembre 1927 et pour le mois de janvier suivant ; que ce chiffre est également admis par le gérant et que le seul différend qui subsiste sur ce chef du litige entre parties en ce qui concerne les commissions pour janvier 1928, réside dans leur désaccord sur le montant des prélèvements antérieurs que B. reconnaît jusqu'à concurrence de 12 205. 73 francs, tandis que l'intimé prétend qu'il aurait été prélevé 12,593.20 francs ;

Attendu qu'il incombe à ce dernier de rapporter la preuve des prélèvements qu'il impute au gérant qu'il n'a ni administré ni offert d'administrer cette preuve et qu'il y a lieu dans ces conditions de s'en tenir au montant de 12.205.73 francs reconnus par B. et laissant à son crédit pour janvier 1928 la somme de 17.351.40 francs- 12 205.73 plus 5.145,67 francs, qu'il réduit dans ses conclusions à 5 123.89 francs en tenant compte à quelques centimes près des 22.44 francs que le curateur lui reprochait dans son rapport du 19 décembre 1927 d'avoir prélevé en trop ;

Attendu que l'appelant a réclamé en outre la somme de 5.576.74 francs pour le mois de février 1928, cette somme représentant la moyenne des commissions des trois mois précédents et la demande étant basée sur la brusque fermeture par le curateur à la date du 3 janvier 1928 de l'établissement dont la gestion lui avait été confiée ;

Attendu que, si à l'origine, il n'avait pas été convenu un terme déterminé pour les services de B en qualité de gérant de l'exploitation provisoire pour le compte de la masse créancière du café restaurant anciennement tenu par le failli V. B il avait été entendu dans la suite que l'exploitation comme la gérance de l'appelant ne prendraient fin qu'au 28 février 1928 ;

Attendu en effet que par sa lettre du 30 décembre 1927, le curateur faisait savoir à B. qu'il renonce au bail de l'établissement pour la fin du mois de février ; et que le 16 janvier suivant, il lui écrit à nouveau que l'exploitation ne cessera que fin février et le prie de prendre toutes les mesures et d'établir toutes les pièces nécessaires pour la vérification de la gestion à la date ainsi fixée pour la clôture ;

Attendu que le 26 janvier, le curateur notifie au contraire brusquement au gérant que l'exploitation dont ce dernier assure la gestion sera fermée a partir du 31 du mois en cours ;

Attendu que B. était en droit dans ces conditions de compter sur la continuation des affaires et sur la commission que l'exploitation devait lui assurer jusqu'au 28 février 1928 ; que les lettres précitées du curateur en date du 30 décembre 1927 et du 16 janvier suivant contiennent à cet égard un véritable engagement de ce dernier et que s'il a pu estimer de l'intérêt de la masse faillie de fermer l'établissement au 31 janvier, il n'a pu priver le gérant sans être tenu à l'indemniser de ce chef, de la rémunération que devait lui rapporter la continuation de l'exploitation pendant le mois de février ;

Attendu que l'appelant a évalué avec raison à défaut d'autres données de fait le montant de la commission que devait lui procurer la continuation de sa gérance au mois de février, à la moyenne des commissions des trois mois précédents ; qu'il importe en conséquence de réformer sur ce chef de la demande le jugement a quo et de condamner l'intimé, qualité qua, au paiement des 5 576.74 francs d'indemnité pour les commissions de février 1928 : en outre des 5 129,89 dus à titre de commissions proméritées pour le mois de janvier précédent ;

2° Sur la Demande en Mainlevée de la saisie arrêt Pratiquée par L'intimé et sur les Demandes en Dommages et Intérêts pour saisie Injustifiée et pour proces Temeraire et Vexatoire :

Attendu que le sort de ces divers chefs de la demande reconventionnelle dépend de la décision à intervenir sur les dommages et intérêts réclamés dans son exploit introductif d'instance par le demandeur originaire pour les fautes de gestion dont l'examen avait été réservé indûment en première instance ; qu'il s'impose dès lors de surseoir au jugement sur les chefs susdits de l'action en reconvention pour y statuer par le même arrêt qui décidera sur les demandes en dommages-intérêts introduites par l'intimé devant le prémier juge et demeurées en suspens jusqu'à ce jour ;

Par ces Motifs,

la cour

Reçoit en la forme l'appel principal de B. et l'appel incident de U agissant en sa qualité de curateur de la faillite V. B. écartant toutes conclusions plus amples ou contraires et rejetant comme superflue la demande d'enquête de l'appelant principal concernant les commissions lui dues ; statuant sur l'action originaire de U. confirme le jugement a quo en tant qu'il a déclaré le demandeur non fondé en sa demande de 2.707 francs à payer par B. pour le préjudice causé par défaut de recouvrement d'une créance de cet import pour le compte de la faillite V. B. et en tant qu'il a condamné le défendeur à payer la somme de 652.50 francs pour prise en location injustifiée d'automobiles de louage, annule pour le surplus les condamnations prononcées à charge de B. et déboute le curateur qualitate qua des demandes de dommages et intérêts leur servant de fondement, déclare le demandeur originaire non recevable en ses réserves admises par la décision a quo de conclure ultérieurement ou de procéder au fond sur les fautes dommageables commises par B. au cours de la gestion lui confiée par la partie demanderesse et qui

raient révèlées ou établies dans la suite au cours de la liquidation de la faillite, en tant que ces reserves s'appliquent aux fautes du gestion imputées au défendeur dans l'exploit pintroductif de l'instance reprenant par voie de références le libellé de la requête en permission de saisie-arrêt conservatoire et ordonne à la partie intimée demanderesse originaire de conclure au fond devant la Cour sur les fautes de gestion imputées dans les exploits susdits au défendeur et reservées en première instance ainsi que sur le montant des dommages et intérêts réclamés de ce chef, admet les réserves faites par l'intimé devant le premier juge pour autant qu'elles s'appliquent aux fautes dommageables non comprises ni visées dans l'assignation ; et statuant sur l'action reconvcntionnelle de B. annulant, quant à ce, la décision entreprise qui l'avait débouté de ce chef de son action, condamne le curateur, qualitate qua, à lui payer pour les commissions dues pour les mois de janvier et de février 1928 la somme de 10.900, 63 francs, dit que cette condamnation sera compensée par celle de 652,50 francs jusqu'à concurrence du montant de celle-ci et condamne l'intimé, qualitate qua, au paiement du solde de 10.248.13 francs ; ainsi qu'aux intérêts judiciaires sur çette somme à raison de 8 °/° l'an et à partir de sa demandc en justice ; surseoit à statuer sur les autres chefs de l'action reconventionelle concernant la mainlevée de la saisie pratiquée à charge de B. et les dommages-intérêts réclamés pour le préjudice causé par cette mesure et pour action téméraire et vexatoire ; renvoie les parties à l'audience du mardi 23 octobre 1928 pour y être plaidé et conclu au fond comme dit ci-dessus et être statué par un seul et même arrêt sur tous les chefs du litige demeurés en suspens ;

Réserve les depens ;

Siègeaient Messieurs Maes, président ; Jungers, Luysssen, conseillers; Plaidaient M Mes Hubert et de la Kethulle de Ryhove

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

4 décembre 1928.

B. c/ curateur U de la faillite V. B.

Droit commercial : FAILLITE - CONTINUATION DES AFFAIRES PAR UN GÉRANT - LIQUIDATION DU STOCK DE MARCHANDISES A UN PRIX INFÉRIEUR A LEUR PRIX D'ACHAT - MARCHANDISES AVARIÉES LORSQUE LE GÉRANT ENTRA EN FONCTIONS : ABSENCE DE RESPONSABILITÉ DU GÉRANT. MARCHANDISES ACHETÉES PAR LE GERANT VENDUES ULTÉRIEUREMENT A UN PRIX INFÉRIEUR A LEUR VALEUR. CESSATION DES AFFAIRES SUR ORDRE DU CURATEUR A LA FAILLITE AVANT L'ÉPOQUE PRIMITIVEMENT FIXÉE. ABSENCE DE RESPONSABILITÉ DU GÉRANT DU FAIT D'AVOIR ACHETÉ DES MARCHANDISES EN QUANTITÉ SUPÉRIEURE A CELLE UTILISÉE DURANT SA GESTION.

DROIT CIVIL. SAISIE ARRÊT NON JUSTIFIÉE : FAUTE ET RESPONSABILITÉ DU SAISISSANT. - DOMMAGES -INTÉRÊTS. DEMANDE DE DOMMAGES INTÉRÊTS DU CHEF DE PROCES TÉMÉRAIRE ET VEXATOIRE. PROCÈS NON JUSTIFIÉ MAIS SANS CARACTÈRE TÉMÈRARIE NI VEXATOIRE - INEXISTENCE DE CAUSE DONNANT OUVERTURE A DOMMAGES - INTÉRÊTS.

Lorsqu'après déclaration de faillite la continuation des affaires du failli est décidée par les créanciers, le gérant désigné a cet effet n'est pas responsable de ce que le curateur a du vendre ensuite des marchandises a un prix inférieur a leur prix d'achat si ces marchandises étaient avariées. Il n'est pas responsable non plus du fait d'avoir acheté pour continuer les affaires, des marchandises en quantité supérieure à celle qu'il a pu vendre, si le curateur a mis fin a l'exploitation du commerce avant la date qu'il avait primitivement fixée.

Une saisie arrêt pratiquée pur le curateur sur une automobile appartenant au gérant et non justifiée constitue une faute donnant ouverture à dommages - intérêts.

L'action intentée en l'espèce par le curateur au gérant était non fondée mais ne revêtait cependant pas un caractère témeraire et vexatoire, ne peut elle donner donc ouverture à l'obtention de dommages-intérêts.

Attendu que par son arrêt du 4 octobre 1928, la Cour, statuant sur une partie des chefs de la demande principale en dommages et intérêts introduite par l'intimé U. agissant en sa qualité de curateur à la faillite V. B. et de la demande reconventionnelle de l'appelant B., ordonna à l'intimé de vider ses réserves sur les autres causes de dommages et intérêts visées dans son exploit introtroductif de l'instance devant le juge du premier degré, et déclara surseoir pour y statuer par un même arrêt à rendre ultérieurement sur le surplus des actions réciproques des parties, au jugement sur les chefs de la demande en reconvention de B. concernant la mainlevée de la saisie-arrêt pratil quée sur une voiture automobile lui apparte-

nant et les dommages et intérêts réclamés pour saisie injustifiée et pour procès téméraire et vexatoire ;

I SUR L'ACTION PRINCIPALE DU CURATEUR U.

Attendu que les différentes fautes de gestion qui avaient été réservées par l'intimé, se rapportent les unes et les autres au préjudice résultant de la gérance déficitaire par B. de l'entreprise commerciale du failli V. B. continuée provisoirement pour le compte de la masse créancière ;

Attendu que le déficit dont l'intimé prétend faire supporter la responsabilité par l'appelant est constitué par la différence entre la valeur du stock de marchandises laissé par V. B. lors de sa déclaration en faillite ainsi que des marchandises achetées par B. et non liquidées à la fin de sa gestion, et le prix notablement inférieur produit par la vente publique de ces marchandises par ministère d'huissier à la date des 10 juin et premier septembre 1923 ;

Attendu que l'estimation par le curateur à la somme de 37.657. 37 francs du stock existant à l'ouverture de la faillite a été réduite au chiffre de 18.000 francs dans ses dernières conclusions prises devant la Cour ;

Attendu que les parties sont d'accord sur le prix d'acquisition de 36.192 34 francs, des marchandises achetées par B au cours de sa gérance et restant en magasin à la cessation de ses services au 31 janvier 1928 ;

Attendu que la vente publique de ces deux lots n'a rapporté qu'une somme globale de 10.321 francs ; que l'intimé n'a pas précisé la part afférente dans cette somme à chacun des deux lots vendus et réclame le paiement par l'appelant des 43.871.64 francs représentant la perte subie sur leur valeur totale estimée à 54.192.64 francs, en tenant compte de la dépréciation par suite d'avaries des marchandises existant lors de la déclaration de la faillite ;

Attendu, en ce qui concerne les denrées alimentaires laissées par le failli, qu'en admettant que la continuation provisoire des affaires de ce dernier avait été décidée afin de liquider ces marchandises, il résulte d'autre part des documents de la cause qu'elle avait principalement pour but de maintenir et d'améliorer la marche de l'entreprise en vue de sa cession à des conditions favorables aux tiers qui auraient voulu en reprendre l'exploitation pour leur propre compte ;

Attendu qu'il n'est pas contesté en outre qu'une partie importante de ces denrées étaient complétement avariées et que d'autres l'étaient partiellement au point que leur liquidation ultérieure en vente publique par les soins du courateur a nécessité l'intervention préalable du service de l'inspection des denrées alimentaires pour déterminer dans ce lot de marchandises celles qui pouvaient être vendues sans danger pour les consommateurs ;

Attendu qu'il ne pourrait dans ces conditions être fait grief à B. de s'être abstenu durant sa gestion de servir dans le restaurant ou de débiter dans la factorerie par lui gérés pour le compte de la faillite, des denrées suspectes ou totalement impropre à la consommation ;

Attendu qu'outre le caractère infractionnel qu'auraient revêtu semblables opérations, elles n'auraient pu présenter aucune chance de réussite et que tout en pouvant entraîner les plus graves responsabilitées pour les commettants, elles auraient inévitablement compromis la bonne marche de l'exploitation et sa cession éventuelle à des tiers envisagée dans l'intérêt de la masse faillie ;

Attendu qu'il ne peut donc être reproché aucune faute à l'appelant pour défaut de liquidation des marchandises laissées par le faillli et que c'est à tort que l'intimé voudrait lui faire supporter les pertes résultant de leurs avaries dont l'existence lors de l'entrée en fonction du gérant n'a pas été déniée ;

Attendu concernant les denrées achetées pendant la gérance et dont il restait pour 36.192.64 francs à la fermeture de l'établissement, qu'il est reproché à B. d'avoir fait des achats inconsidérés et des achats à terme défendus par le curateur, d'une importance disproportionnée avec les besoins de l'exploitation et qui ont été la cause du reliquat pour la valeur précitée, demeuré invendu lors de la cessation des affaires ;

Attendu que si B. ne s'est pas strictement conformé aux instructions reçues, il objecte non sans fondement, qu'il ne lui était guère possible d'acheter au détail, les fournitures nécessaires à l'exploitation de la factorerie et du café restaurant confiés à sa gestion, semblables achats étant nécessairement plus onéreux que les acquisitions par quantités d'une certaine importance ;

Attendu qu'il soutient encore à bon droit que l'existence d'un stock de marchandises d'une

valeur de 36.192, 64 à la fin de sa gestion doit être attribuée en grande partie à la brusque fermeture de l'établissement au 31 janvier 1928 par le curateur de la faillite et qu'il aurait pu réussir à les débiter si, comme ce dernier le lui avait écrit encore à la date du 16 janvier, l'exploitation avait continué jusqu'à la fin du mois de février ;

Attendu qu'il ne pourrait dès lors être tenu pour établi que les achats effectués par B. auraient dépassé les besoins de l'entreprise dans une mesure impliquant une réelle faute de gestion et entraînant sa responsabilité; qu'il est à observer au surplus que s'il y eut des divergences de vue au sujet de ces achats entre le gerant et le curateur, celui-ci a payé lui-même plusieurs factures y relatives et qu'ayant le contrôle journalier de la gestion, il n'aurait pas manqué de prendre les dispositions appropriées pour mettre fin à ces acquisitions au lieu de les critiquer tardivement s'il les avait réellement tenues pour inconsidérées comme il le soutient à présent ;

Attendu enfin que la relation de cause à effet entre la prétendue faute commise par l'appelant et la perte résultant de la mévente des marchandises par lui achetées, n'a pas été prouvée davantage ;

Attendu en effet que ni l'ordonnance du 21 septembre 1886 sur la faillite ni aucune autre prescription légale ou aucune nécessité de fait n'obligeaient l'administration de la faillite à exposer aux hasards d'une vente par adjudication publique, généralement peu avantageuse pour le vendeur, un lot important de denrées et à les céder à toute offre et à des prix très inférieurs à leur valeur réelle comme ce fut le cas en l'espèce, ainsi qu'il résulte du procès-verbal de la vente ;

Attendu que les occasions pour céder ces marchandises par des ventes partielles à des conditions avantageuses n'ont d'ailleurs pu manquer pendant la période de 7 mois qui s'est écoulée depuis la cessation des affaires au 31 janvier 1928 et la dernière mise en vente publique au premier septembre suivant, et que le gérant ne pourrait être rendu responsable des mécomptes produits par un mode de liquidation peu favorable auquel il n'a pu intervenir et qui aurait pu être évité sans difficulté ;

Attendu qu'il échet en conséquence de rejeter également la demande de dommages et intérêts par l'intimé en réparation des pertes subies sur les marchandises achetées par l'appelant durant la gestion litigieuse ;

Sur L'action Reconventionnelle de B.

Atteudu qu'il résulte des considérations qui précèdent ainsi que de l'arrêt du 4 octobre 1928 qu'au lieu d'être créancière de B. lorsqu'elle fit pratiquer le 8 mars 1928 saisie-arrêt sur la voiture automobile de ce dernier, l'administration de la faillite lui devait et lui doit encore à présent la somme de 10.248.43 francs à titre de solde de compte pour la rémunération de ses services de gérant des établissements du failli dans l'interêt de la masse créancière ;

Attendu que la saisie-arrêt pratiquée sur l'automobile de l'appelant à la requête du curateur se trouve donc dénuée de tout fondement légal et qu'il y a lieu d'en ordonner la mainlevée ;

Attendu qu'en recourant à la saisie-arrêt le saisissant prend une mesure de précaution purement facultative ; qu'il agit en conséquence à ses risques et périls et que son acte demeure soumis à l'application rigoureuse des règles posées dans les articles 258 et 259 du Code civil ;

Attendu qu'il suit de là, conformément aux enseignements de la doctrine et de la jurisprudence que toute saisie-arrêt reconnue mal fondée peut donner lieu à une condamnation en dommages intérêts du saisissant, si elle a causé au saisi un préjudice appréciable ;

Attendu qà'il est résulté un préjudice certain pour l'appelant de la privation pendant près de 9 mois de sa voiture automobile saisie par l'intimé le 8 mars 1928 ; que toutefois la somme de 100 francs par jour, réclamée de ce chef à titre de dommages et intérêts, depuis la date de la saisie, doit être tenue pour exagérée et qu'il y a lieu d'évaluer ex oequo et bono à la somme ci-dessous déterminée le montant du dommage réel souffert par le saisi ;

Attendu qu'il échet d'autre part de débouter B. de sa demande en dommages et intérêts pour procès téméraire et vexatoire ; que si l'action lui intentée manque de fondement elle ne procède ni d'une intention de nuire ou d'un esprit de vexation, ni d'une erreur grossière équipollente au dol, mais que la partie domanderesse s'est méprise de bonne foi sur l'etendue des droits de la masse faillie contre le gérant en raison du résultat déficitaire de la gestion lui confiée ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

Ecartant toutes conclusions autres ou plus amples, et vidant complètement en prosécution de cause le litige entre les parties, déboute le curateur U. qualitate qua de sa demande en dommages et intérêts, ordonne la mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée sur la voiture automobile de B. et la remise de celle-ci à son propriétaire, condamne le curateur susdit à payer à l'appelant, outre les 10 248.13 francs et les intérêts judiciaires alloués à ce dernier par l'arrêt du 4 ectobre 1928, une somme de 6.000 francs en réparation du préjudice causé par sa saisie abusive et les intérêts judiciaires sur la dite somme à partir de leur demande en justice et à raison de 8 o/o l'an, déboute B. de sa demande en dommages et intérêts pour procès téméraire et vexatoire, fait une masse des dépens de le instance et d'appel et condamne l'intimé, aux 4/5 de la masse ainsi formée et l'appelant au ciquième restant ;

Ainsi jugé en audience publique du 30 octobre 1928 et prononcé en audience publique du 4 décembre 1928 où siègeaient Messieurs Maes, président ; Jungers, et Luyssen, conseillers.

Plaidaient M. Mes Hubert et de la Kethulle de Ryhove.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

20 novembre 1928.

V. c/ Compagnie du Congo Belge.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL : CONTRAT D'EMPLOI - EMPLOYÉ INSPECTEUR - CLAUSE INTERDISANT A L'EMPLOYÉ DE FAIRE LE COMMERCE DANS UN TEMPS ET UN ESPACE DÉTERMINÉ. - VALIDITÉ - APPLICABILITÉ - EMPLOYÉ FAISANT DU COMMERCE PERSONNEL CONTRAIREMENT A SES ENGAGEMENTS - DOMMAGES - INTÉRÊTS.

La clause du contrat de louage de services qui interdit à un employé de s'établir pour son compte et d'engager ses services au profit d'une entreprise similaire dans un rayon de 100 KM des postes de l'employeur et pendant une durée de deux ans après la cessation du contrat est valable.

Cette clause est applicable même si l'employé n'était pas a poste fixe mais exerçait les fonctions d'inspecteur.

L'employé qui fait personnellement du commerce contrairement aux stipulations de son contrat s'expose à des dommages-intérêts.

Attendu, sur le fond, que par son jugement dont appel, le tribunal de première instance de Coquilhatville a condamné V. à payer à la Compagnie du Congo Belge : Io- la somme de 5.000 francs à titre de dommages et intérêts pour le préjudice causé à la demanderesse par les opérations commerciales effectuées pour son propre compte par le défendeur au cours de son louage de services en violation de l'article 16 de son contrat d'engagement et 2o- l'indemnité forfaitaire de 25.000 francs, stipulée par la clause d'interdiction de nouvel emploi ou établissement dans l'article 19 du même contrat ;

Attendu que le jugement a quo a débouté d'autre part le défendeur originaire de sa demande reconventionnelle en paiement par la Compagnie du Congo Belge d'une somme de 252.000 francs pour révocation injustifiée ;

Attendu que dans ses dernières conclusions prises devant la Cour, V. déclare renoncer à son appel du chef de la décision entreprise rejetant sa demande en reconvention, qu'il reste donc uniquement à statuer sur l'appel de V. et l'appel incident de la Compagnie du Congo Belge contre la décision intervenue sur l'action principale intentée par celle-ci ;

Io - SUR L'APPLICATION DE LA CLAUSE PENALE PREVUE A L'ARTICLE 19 DU CONTRAT DE LOUAGE DE SERVICES DES PARTIES :

Attendu qu'aux termes de l'article précité, l'agent s'interdit sous peine d'une indemnité forfaitaire de 25.000 francs, pour une durée de deux années à dater de la cessation de son contrat de service pour une cause quelconque, de s'établir pour son compte et d'engager ses services au profit d'une autre société ou entreprise, dont l'objet serait totalement ou partiellement pareil à celui de la Compagnie du Congo Belge et qui exercerait son action soit dans les mêmes territoires soit dans les territoires voisins sur un rayon de cent kilomètres de l'un des postes où il aura été en fonctions ou pour lequel il aurait travaillé au service de la société ;

Attendu que les limites ainsi fixées dans le temps et dans l'espace à l'interdiction de nouvel établissement s'appliquent en vertu du texte même tant à l'agent qui s'établirait pour son propre compte qu'à celui qui s'engagerait au service d'une autre société ou entreprise commerciale ;

Attendu que c'est donc à tort qu'il est soutenu par l'appelant, que l'article 19 du contrat interdit d'une façon absolue sans restriction de lieu ni de temps, l'établissement des agents pour leur compte personnel et que cette interdiction étant contraire à l'ordre public, il ne peut être tenu de payer l'indemnité forfaitaire pour s'être établi à son propre compte ;

Attendu que V. objecte encore que l'interdiction ne vise que les agents qui auraient été attachés au service d'un poste fixe et ne pourrait lui être appliquée pour le motif qu'a yant exercé les fonctions d'inspecteur dans la section de Wangata-Coquilhatville, il n'a été au service d'aucun poste déterminé mais s'est borné à inspecter l'un après l'autre les différents postes de la section ;

Attendu que les termes de la clause en examen visent tous le postes où l'agent a été en fonction ou travaillé au service de la société sans distinction aucune concernant la durée de son travail ou la nature de ses fonctions, qu'il s'agisse soit de la direction ou de l'inspection soit de la gérance ou de l'assistance subalterne ;

Attendu que si les stipulations contractuelles portant interdiction de nouvel établissement doivent être interprétées restrictivement, les tribunax ne pourraient sous le prétexte d'interprétation restrictive méconnaître ouvertement la volonté des parties clairement exprimée dans leur convention en subordonnant l'application de celle-ci à des distinctions et à des conditions non prévues dans les termes qui ont fixé leur accord ;

Attendu qu'en fait les sociétés de commerce ont autant à craindre de la concurrence que pourrait leur faire un inspecteur en s'établissant près de la direction où il a été attaché ou dans le voisinage d'un poste dont l'inspection lui a fait connaître la situation commerciale et les méthodes de travail, que de l'établissement d'un gérant ou d'un simple assistant a proximité de la factorerie où il aurait été en service pendant une période de temps plus ou moins prolongée ;

Attendu que V. ne conteste pas qu'il s'est établi à Coquilhatville quelques semaines après sa révocation, et qu'il exerce dans cette localité située à moins de cinq kilomètres de Wangata où il fut attaché en qualité d'inspecteur à la direction du secteur de la Compagnie intimée un commerce ayant le même objet que celui de la Compagnie du Congo Belge ; qu'il appert au surplus des documents produits qu'il a loué au mois de 1928 un établissement commercial à Coquilhatville et qu'il y a formé, au mois de juillet suivant, avec le sieur H. une société en nom collectif ayant pour objet de faire toutes les opérations commerciales sans distinction ;

Attendu qu'il a donc manifestement violé la clause d'interdiction prévue à l'article 19 de son contrat d'engagement et que c'est à bon droit que le premier juge l'a condamné à payer l'indemnité forfaitaire stipulée à titre de clause pénale par le même article ;

II SUR LES DOMMAGES ET INTERETS A LA COMPAGNIE DU CONGO BELGE POUR VIOLATION PAR L'APPELANT DE L'ARTICLE 16 LITTERA C DE SON CONTRAT D'ENGAGEMENT :

Attendu que par la clause précitée, V. s'est engagé sous peine d'indemnité et de révocation à ne se livrer durant son terme de service, ni pour lui-même ni pour le compte de tiers, à aucune des opérations commerciales faisant l'activité de la société ;

Attendu qu'à l'encontre du soutènement de l'appelant, il résulte nettement des enquêtes de première instance et notamment des déclarations des témoins qu'au cours de son service à la Compagnie intimée dans la section de Wangata, V. a acheté pour environ treize mille francs de marchandises diverses au sieur H. devenu depuis lors son associé en nom collectif ; que le fait a été attesté par ce dernier lui-même au cours des enquêtes et confirmé en outre par d'autres déclarations faites par écrit et produites aux débats ;

Attendu qu'il est établi eucore que ces marchandises achetées en vue de les vendre furent vendues en grande partie par V. au cours d'une tournée d' inspection des postes de la Compangie, après qu'il les eut fait transporter sans payer le fret par l'un des steamers de celle-ci ;

Attendu que l'appelant objecte vainement qu'il n a pas commercé de ces marchandises mais les a cédées au prix coûtant et qu'il a agi uniquement en vue de rendre service aux agents de l'intérieur qui étaient dans l'impossibilité de se les procurer sur place ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à des allégations aussi peu vraisemblaebles, non étayées d'une preuve quelconque et qu'il suffit de remarquer a cet égard, que la plupart des marchandises achetées et vendues pour son propre compte par V. auraient pu être acquises

nte; par les agents de la Compagnie dans les comptoirs mêmes de celle-ci où ils prêtaient leurs services ;

Attendu qu'en tenant compte d'une part du bénéfice normal de 25 à 30 °/° que les ventes ont pu produire. augmenté du profit résultant du non paiement de leur transport. et d'autre part du lot de marchandises demeurées invendues, l'allocation par le premier juge de 5.000 francs de dommages et intérêts paraît juste et équitable et qu'il importe en conséquence et à défaut de toutes précisions objectives de nature a justifier ses prétentions, de débouter la Compagnie intimée de la demande de majoration des dommages et intérêts formulée par son appel incident ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Adoptant ceux du premier juge statuant dans les limites de sa saisine réduite à la décision du Tribunal a quo sur l'action de la Compagnie du Congo Belge, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, déboute V. de son appel principal et la Compagnie de son appel incident et confirme le jugement entrepris ;

Condamne l'appelant principal aux 5/6 des dépens de l'instance d'appel et la Compagnie du Congo Belge au sixième restant ;

Juseph Maes, président ; Eugène Jungers conseiller ; Charles Luyssen, conseiller suppleant.

Plaidaieut Maitres Jeanty et de la Kethulle de Ryhove.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

13 février 1929.

Mefrikat c/ B. C. K.

DRCIT DE PROCÉDURE CIVILE ET DROIT CIVIL :

DEMANDE RECONVENTIONNELLE-CAUSE ANTÉRIEURE A LA DEMANDE PRINCIPALE. - TAUX INFÉRIEUR A LA COMPÉTENCE D'APPEL. - APPEL NON RECEVABLE.

CHEMINS DE FER - INCENDIE CAUSÉ PAR LES FLAMMECHES DE LA LOCOMOTIVE. VOIE DE RACCORDEMENT : NON RESPONSABILITÉ DU CHEMIN DE FER.

Les demandes reconventionnelles sont considérées en ce qui concerne la competénce et le ressort comme demandes principales et soumises aux regles qui régissent celles-ci

Le chemin de fer n'est pas responsable des conséquences d'un incendie qui survient sur la voie de raccordement d'un particulier lorsqu'il n'a pas de fait quasi délictuel à se reprocher.

Attendu que l'appel interjeté contre le jugement du Tribunal de Ire instance d'Elisabethville du 31 décembre 1928 est régulier en la forme ;

Qu'en tant que dirigé contre la décision du premier Juge sur l'action principale, l'appel est recevable

Qu'il n'est pas recevable en tant que dirigé contre la décision sur l'action reconventionnelle ;

Qu'en effet. la condamnation postulée en cette demande ne s'éleve qu'à la somme de 499 francs 10 centimens. allouée par le premier Juge ;

Que l'article 112 du décret du 9 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire et la compétence porte : « Les demandes reconventionnelles n'exerceront en ce qui touche la compétence et le ressort aucune influence sur le jugement de la demande principale ;

Elles seront elles-mêmes à cet égard considérées comme demandes principales et soumises aux regles ci-dessus ;

Attendu que bien que basée sur le même fait, l'action reconventionnelle a une cause propre née antérieurement a l'intentement de l'action principale, quoique intimement liée avec elle, elle n'en est par moins soumise aux regles du ressort établies par le décret du 9 juillet 1923, bien qu'en certains cas il puisse en résulter une contrariété de jugement ;

AU FOND

Attendu qu'il résulte de la vue des lieux faite par la Cour, que le raccordement de l'appelante n'est distant que de sept à huit metres de la voie principale où circulent continuellement les machines de l'intimée, que la voie de raccordement court parallèlement à la voie principale sans que rien, ni auvent ni toiture, protege les wagons pouvant s'y trouver ;

Qu'étant donné les faits de la cause, il y a toute présomption que ce sont bien les flameches provenant de la locomotive qui ont ocasionné l'incendie des marchandises de l'appela-

Mais attendu que c'est à bon droit que l'intimée invoque l'article 558 xx de son reglement pour s'exonérer de toute responsabilité ;

Qu'en effet l'incendie n'est pas provenu d'un fait quasi-délictuel qu'elle aurait commis, mais de l'usage normal d'une locomotive en marche sur la voie principale ;

Que l'appelante quand elle a obtenu son raccordement si proche de cette voie, connaissait le risque d'incendie qu'elle courait, de ce fait, et qu'il lui appartenait en conséquence de prendre toutes les précautions nécessaires, telles qu'une surveillance pour éviter l'éventualité d'un incendie ;

PAR CES MOTIFS :

et ceux non contraires du premier Juge.

Sans avoir égard à toutes autres conclusions,

Ouï Monsieur le Procureur Général A. Sohier en son avis ;

Reçoit l'appel en tant que dirigé contre la décision du premier Juge quant à l'action principale ;

Le dit non recavable en tant que dirigé contre la décision sur l'action reconventionnelle ; CONFIRME POUR LE SURPLUS LE JUGEMENT DU PREMIER JUGE.

Siégeaient Messieurs : Jos. Derriks, Prédent - Sooghen et Michaëlis. Conseiliers, A. Sohier. Procureur Général. Plaidaient Mtres Lens et Jamar.

OBSERVATION

Sur la recevabilité de l'appel en matière de demande reconventionnelle, voir l'avis de Mr. le Procureur général Voisin et l'arrêt de la Cour d'appel parus dans la Revue de droit et Jurisprudence du Katanga, 2 iemè année page 189 - 190.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

30 avril 1929

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE ; ARBITRAGE. OPPOSITION A EXÉQUATUR INEXISTENTE EN DROIT CONGOLAIS - ORDONNANCE D'EXEQUATUR ACTE DE JURIDICTION GRACIEUSE.

SENTENCE ARBITRALE EXÉQUATURÉE : VOIES DE RECOURS.

La législation congolaise n'a pas établi la voie de recours de l'opposition contre l'ordonnance d'exequatur des sentences arbitrales; l'appel n'existe pas contre cette cette ordonnance qui constitue un acte de juridiction gracieuse.

Losrque les parties ont soumis leur différend a arbitrage qu'elles ont nommé des arbitres et un tiers arbitre et leur ont conféré les pouvoirs d'amiables compositeurs, elles n'ont cependont pas renoncé d'avance a invoquer devant les juridictions compétentes des causes de nullité de la sentence. Notamment le recours en cassation existe contre les sentences arbitrales pour les même causes que l'on peut invoquer contre toute décision judiciaire.

Vu l'appel interjeté du jugement du tribunal de première instance de Léopoldville du 10 Octobre 1928 ;

Attendu qu'aux termes de leur exploit introductif de l'instance, les appelants O. & C° ont assigné C. devant le tribunal de Léopoldville aux fins de voir et entendre le cité leur donner acte de ce qu'ils s'opposaient à l'ordonnance du Président de ce tribunal déclarant exécutoire la sentence arbitrale rendue entre parties le 28 juillet 1928 par un tiers arbitre statuant comme amiable compositeur et en dernier ressort et aux fins d'entendre dire et déclarer que la sentence susdite était nulle et de nul effet ;

Attendu que dans leur assignation les demandeurs formaient leur demande en nullité sur le défaut par le tiers arbitre de s'être conformé à l'avis de l'un des deux premiers arbitres qu'il avait pour mission de départager; et que, dans leurs conclusions prises devant le juge a quo, ils invoquaient un second moyen déduit de ce que le tiers arbitre avait prononcé sans conférer avec les arbitres divisés et sans même les avoir sommés de se réunir à cet effet ;

Attendu que le jugement entrepris a déclaré l'action des appelants non recevable pour le motif que la voie de recours spéciale, ouverte par l'article 1028 du Code de procédure civile de Belgique pour les cas y énumérés limitativement et permettant à la parti intéressée de se pourvoir en nullité contre une sentence arbitrale par opposition à l'ordonnance d'exécution devant le tribunal qui a rendu celle-ci, n'ayant pas été reproduite dans la législation de la Colonie ne pourrait y être admise par les tribunaux en l'absence de toute disposition légale; et que, d'autre part les ordonnances d'exequatur des décisions arbitrales étant des actes de juridic-

gracieuse que le juge compétent accomplit sans appel de la partie adverse ne forment pas des décisions judiciaires ; et ne sont pas rendues par défaut Qu'à ce double titre elles ne pourraient être susceptibles d'être attaquées par la voie de l'opposition ordinaire prévue par les articles 25 et suivants du Code de procédure civile ; et ne pourraient davantage être frappées d'appel ;

Attendu que ces motifs sont fondés;que l'opposition admise par l'article 1028 du Code de procédure belge, forme en effet une procédure spéciale et exceptionnelle en tant que son application est restreinte aux cas déterminés dans texte qui la consacre et qu'elle permet de poursuivre la nullité de la sentence arbitral par un simple recours contre une ordonnance qui n'ayant rien jngé n'a pu statuer sur la validité de cette sentence ;

Attendu que des dispositions aussi dérogatoires au droit commun ne pourrainet être considérées comme l'expression d'un principe général du droit ni être appliquées à ce titre par les tribunaux de la Colonie en vertu de l'article 1er du titre préliminaire du Code civil. Qu'au surplus le legislateur colonial a manifesté implicitement sa volonté d'écarter cette procédure extraordinaire en s'abstenant de reproduire l'article 1028 du Code belge dans son décret sur l'arbitrage dont toutes les autres dispositions sont empruntées à la législation métropolitaine ;

Attendu que l'opposition ne serait pas recevable davantage comme recours de droit commun devant le tribunal dont fait partie le magistrat qui a rendu l'ordonnance d'exécution de la sentence arbitrale ;

Attendu en effet qu'il est admis unanimement par la doctrine et la jurisprudence que semblables ordonnances ne tranchent aucune contestation et ne forment que des actes de juridiction gracieuse prescrits par la loi au juge compétent et accomplis par ce dernier en dehors de tout débat, sur simple demande du requérant et sans mise en cause ni contradiction de l'autre partie ;

Attendu que s'il y a lieu d'admettre un recours soit de la part du requérant contre l'ordonnance refusant l'exequatur que le juge a pour mission d'accorder ; soit de la part de la partie intéressée lorsque l'ordonnance est viciée d'irrégularité ou d'incompétence ; il n'en est pas de même du recours qui aurait pour objet de faire rétracter ou réformer l'ordonnance accordant l'exécution, rendue régulièrement par le magistrat compétent ;

Attendu que la compétence des magistrats en matière de juridiction gracieuse est strictement limitée aux cas prévus par la loi et qu'il est de règle que toutes les fois que la loi autorise une décision sur requête sans réserver formellement une voie de recours ; cette voie de recours n'existe pas, et ne pourrait être accueillie par les tribunaux ;

Attendu qu'en admettant d'ailleurs l'opposition contre une ordonnance régulièrement rendue accordant l'exécution d une sentence arbitrale, ce recours ne pourrait aboutir qu'à la rétractation de cette ordonnance ; et que le tribunal saisi ne pourrait, sans attribution expresse de ce pouvoir par un texte législatif, décider que le jugement des arbitres est nul et sans effet ;

Mais attendu qu'il est objecté par les appelants que leur demande ne constitue nullement une simple opposition à l'ordonnance d'exécution, aux fins de nullité de la sentence arbitrale ; mais qu'elle forme au contraire une action directe et principale introduite devant le tribunal de première instance en nullité de cette sentence erronément qualifiée de jugement arbitral et inexistante comme tel en raison des vices qui l'entachent et la rendent absolument nulle ;

Attendu que ce soutènement n'est contredit ni par les termes de leur ajournement ni par leurs conclusions de première instance où ils demandent au tribunal de déclarer nul et sans effet l'acte qualifié jugement arbitral et de leur donner simplement acte de ce qu'ils s'opposent à l'ordonnance d'exécution ; Qu'il échet en conséquence, contrairement à ce qui a été fait par le premier Juge qui s'est borné à déclarer irrecevable l'opposition à l'ordonnance d'exequatur aux fins de nullité de la sentence arbitrale, d'examiner la recevablité de cette action directe en devant la juridiction du premier degré ;

Attendu qu'il est prétendu par O. & Cº que l'acte qualifié improprement de jugement arbitral ne pourrait en l'espèce constituer un jugement, le tiers arbitre ne s'étant pas conformé à l'avis de l'un des premiers arbitres, ainsi qu'il est prescrit par l'article 67 du Code de

procédure civile ; et sa décision étant rendue en conséquence en dehors de la mission juridictionnelle qui pouvait lui être déléguée dans les limites autorisées par la loi ; qu'un tel acte ne peut valoir comme jugement arbitral et qu'aucun recours ne pouvant être exercé contre l'ordonnance d'exécution, leur action directe aux fins de nullité de la sentence arbitrale radicalement nulle et inexistante comme telle doit être déclarée recevable ; et que cette action demeurant soumise, conformément au droit commun, au double degré de juridiction a été valablement introduite devant le tribunal de première instance ;

Attendu que si d'après les enseignements d'une partie de la doctrine, l'opposition contre l'ordonnance d'exécution aux fins de nullité de la sentence arbitrale prévue par l'article 1028 du Code de procédure de Belgique, ne forme qu'une procédure particulière règlant l'exercice de l'action en nullité en respectant les deux degrés de juridiction et implique par là même le refus par le législateur de reconnaitre le caractère de jugement aux décisions arbitrales entachées de cause de nullité prévues pour cette procédure d'opposition ; le même législateur reconnait, d'aure part, leur caractère de jugement dans tous les autes cas en n'autorisant de recours contre ces sentences, même en cas de requête civile, que devant les juridictions d'appel ;

Attendu, il est vrai, que les arbitres ne sont pas des Magistrats investis directement par l'autorité souveraine du pouvoir juridictionnel, et que toute leur puissance leur vient de la volonté des parties ; mais qu'il est également enseigné par la doctrine que, par le fait même que la loi permet à celles-ci d'instituer cette juridiction, les arbitres ont une délégation partielle et indirecte de l'autorité publique ; et que, partant, leurs décisions constituent des actes authentiques et sont obligatoires pour les parties ;

Attendu en outre que la loi fait un devoir aux Magistrats qu'elle désigne à cette fin, de donner l'exequatur aux sentences arbitrales et que ces sentences ont vis-à-vis des parties l'autorité de la chose jugée conformément à l article 226 du Code civil, ainsi que la force exécutoire leur conférée par l ordonnance d'exécution ; qu'elles constituent donc de véritables jugements et ne peuvent être attaquées que par les voies de recours autorisées par le législateur ;

Attendu que cette règle doit recevoir son application quelles que soient les causes de nullité qui vicient les jugements arbitraux, qu'ils soient entachés d'incompétence ou d'excès de pouvoir ; leur nullité ne pouvant avoir pour effet de les réduire au rang de simples conventions dont la nullité absolue peut et doit être poursuivie en justice suivant le droit commun en matière de procédure en respectant l'ordre des juridictions ; mais qu'ils continuent à subsister comme jugements et gardent ce caractère aux yeux de la loi aussi longtemps que leur nullité ou leur inexistence comme telle n'a pas été constatée par la juridiction compétente pour connaître du recours formé contre eux ;

Attendu qu'en omettant de reprendre dans son décret sur l'arbitrage l'article 1028 du Code de procédure belge, alors qu'il reproduisait les autres dispositions de la législation de Belgique en cette matière, le législateur colonial a rejeté également le caractère de simple acte juridique que la loi belge attribue, suivant une partie de la doctrine, aux sentences arbitrales entachées des vices pour lesquels elle admet l'action en nullité par sa procedure spéciale d'opposition en respectant les deux degrés de juridiction ; et qu'il n'existe dans la Colonie aucune autre prescription légale dont il pourrait être inféré que le législateur aurait considéré les sentences arbitrales viciées de certaines causes de nullité absolue et d'ordre public, comme n'étant pas des jugements qui ne peuvent être attaqués que par les voies de recours prévus par la loi ;

Attendu d'autre part que le décret sur l'arbitrage interdit en termes formels l'opposition basée sur le défaut et se poursuivant devant les arbitres qui ont rendu la sentence ; que ni ce décret ni aucun autre texte légal n'autorisent l'opposition devant les tribunaux contre semblables sentences ni la requête civile, non organisée d'ailleurs par la législation coloniale. Que seul le recours par la voie de l'appel devant les Cours d'appel est autorisé en termes généraux par l'article 72 du Code de procédure civile ;

Attendu que l'action des appelants, même envisagée comme action directe en nullité introduite devant le tribunal a quo, doit donc également être déclarée irrecevable, le seul recours qui pouvait leur être ouvert étant celui de l'appel devant la Cour ;

Attendu qu'il serait vainement objecté que l'appel serait légalement impossible contre les décisions parbitrales rendues en dernier ressort ; et que, dès lors, les parties seraient impuissantes à poursuivre l'annulation de semblables décisions,

même si elles étaient viciées d'une nullité d'ordre public ;

Attendu en effet que l'appel des jugements arbitraux n'est pas limité comme l'appel des jugements ordinaires par la nature et par le montant de la demande et qu'il est de doctrine et de jurisprudence que les parties qui ont consenti un compromis ne peuvent pas valablement renonce par avancer à invoquer les causes de nullité touchant à l'ordre public ; et que dès lors elles ont le droit d'appeler de la sentence arbitrale pour l'une de ces causes même dans le cas où, comme en l'espèce, elles auraient donné à l'arbitre les pouvoirs d'un amiable compositeur statuant en dernier ressort ;

Attendu que c'est donc uniquement dans le cas d'arbitrage sur appel que la partie condamnée par la sentence viciée d'une nullité d'ordre public pourrait être exposée à se trouver sans recours possible ; mais qu'aucun texte de la législation coloniale ne prohibe les pourvois en cassation contre les jugements arbitraux et que la sentence arbitrale rendue sur appel remplaçant en réalité le jugement du tribunal déféré aux arbitres le pourvoi en casssition pourrait être admis suivant une partie de l'opinion doctrinale ;

Attendu et quoi qu'il en soit sur ce point dont la décision appartient exclusivement à la Cour suprême ; que les difficultés et les inconvénients qui peuvent résuler des prescriptions légales en vigueur ne pourraient justifier des dérogations aux règles relevant de l'ordre publc qu'elles ont édictées en matière de recours contre les jugements arbitraux ; et qu'en fait il serait toujours possible aux parties d'éviter ces inconvénients en s'abstenant de compromettre dans les conditions où ils seraient à craindre ;

Attendu que la Cour déclarant l'action irrecevable comme il a été fait par le premier juge il ne pourrait y avoir lieu à rétention du fond par voie d'évocation ou autrement ainsi qu'il est demandé par les appelants ;

PAR CES MOTIFS LA COUR,

Complétant ceux du jugement a quo, reçoit en la forme l'appel de O & C° et y statuant de l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur général Gaspar, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, déclare l'action des appelants non recevable. les déboute en conséquence de leur appel et confirme le jugement entrepris ;

Condamne les appelants aux dépens de l'instance d'appel ;

Siégeaient M M. Maes, Président ; Jungers, et Wauters, Conseillers ; Gas ar Ministère public ;

Plaidaient M Mes. Vande Kerchove et Hubert.

OBSERVATIONS :

Le jugement dont appel a été publié dans la présente revue numéro 2 de cette année page 55. Voir l'étude publiée sur la matière en tête du numéro de janvier de cette année (page 1)

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

30 avril 1929.

M. c/ S.

DROIT COMMERCIAL : VENTE EN BLOC D'UN LOT DE MACHANDISE (POMMES DE TERRE) - STIPULATION D'AGRÉATION APRES PESAGE CONTRADICTOIRE: STIPULATION S'APPLIQUANT A LA QUANTITÉ INOPÉRANTE QUANT A LA QUALITÉ. CONTESTATION DE LA QUALITÉ APRES LA RÉCEPTION. - VICE NON APPARENT. - RECEVABILITÉ - AVARIES PARTIELLES - RESPONSABILITÉ - CONSÉQUENCE.

Lorsqu'une marchandise est vendue par quantité déteminée et que dans le contrat il est stipulé qu'il sera procédé a un pesage contradictoire, la réception de la marchandise sans réserve constitue pour l'acheteur la reconnaissance de l'exactitude du poids reçu. Il y a agréation quant au poids. Mais cela n'empêche pas l'acheteur d'être en droit de contester la conformité de la qualité de la marchandise ; surtout s'il se fait, qu'en raison de la grande quantité de marchandises faisant l'objet du contrat la vérification de cette qualité doit être d'assez longue durée.

Lorsqu'il est acquis que la marchandise était partiellement avariée à la réception mais que l'avarie s'est aggravée et étendue à d'autres quantités par le fait d'un mauvais magasinage, le vendeur n'est pas responsable de cette aggravation.

Attendu que par le jugement dont appel, le défendeur originaire M. a été condamné à payer au demandeur S. la somme de 40.600 francs formant le prix de 11 600 kilogrammes de pommes de terre achetées par le premier au second le 30 décembre 1927 et livrées le même jour par le vendeur ;

Attendu que l'appelant conteste la vente dont il n'a pu être rapporté aucune preuve écrite, ainsi que la livraison ou la remise lui faite des

marchandises en exécution du marché ; et soutient, en ordre subsidiaire, qu'en tout état de cause le paiement du prix ne peut être dû par lui mais que la vente devrait être résiliée aux torts de S. en raison de l'état d'avarie, par suite de pourriture, des pommes de terre qui auraient formé l'objet du marché ;

Mais attendu que le bien-fondé du soutènement de l'intimé est établi manifestement par les présomptions résultant des faits de la cause ;

Attendu qu'il n'est pas contesté en effet que les pommes de terre emballées en paniers et expédiées à S. d'Albertville vers Stanleyville où elles arrivèrent fin décembre 1927 furent directement transportées de la gare du chemin de fer dans le magasin de M. et que ce dernier a reconnu au cours de la procédure qu'il avait convenu avec l'intimé du prix de 3. 50 francs par kilogramme ;

Attendu qu'il affirme il est vrai qu'il n'a pas reçu la marchandise à titre d'achat mais qu'il a gratuitement mis son magasin à la disposition de S. pour son dépôt dans ce local en vue de la vente à conclure éventuellement ;

Attendu qu'il n'a été rapporté aucune preuve de cette allégation contestée par l'intimé et qui ne trouve aucun appui dans les faits de la cause, et que l'emmagasinage de la marchandise chez l'appelant après accord des parties sur le prix, ne peut s'expliquer comme une livraison effective prouvant la vente dont elle réalisait d'autre part l'exéction par le vendeur ;

Attendu que l'appelant objecte encore sans le prouver davantage, qu'il était convenu que les pommes de terre seraient triées contradictoirement et que le prix de 3.50 francs au kilogramme ne serait payé que pour celles qui seraient trouvées en bon état de conservation ;

Attendu qu'en admettant qu'il en fut ainsi, la réserve verbale faite en ces termes ne pouvait avoir pour effet de subordonner la détermination de la chose vendue à un triage préalable et de retarder par voie de conséquence la conclusion du marché jusqu'à l'achèvement de l'opération convenue ; mais constituait uniquement une stipulation spéciale concernant l'agréation par l'acheteur de la marchandise vendue ;

Attendu qu'il est prétendu aussi vainement par M. que la vente était conclue au poids, que partant son objet ne pouvait être déterminé que par le pesage et qu'elle-même ne pouvait devenir parfaite qu'à la suite de cette opération ;

Attendu que le fait de l'enmagasinage du lot entier dans l'établissement de l'appelant constitue à lui seul, en l'absence de toute preuve ou présomption en sens contraire, une preuve suffisante de la vente en bloc de ce lot déterminé objectivement par sa remise dans le magasin de l'acheteur ; et que dès lors le pesage contradictoire convenu par les parties ne pouvait avoir d'autre portée, comme il est soutenu à bon droit par l'intimé, qu'une vérification du poids total renseigné aux bordereaux de transport des marchandises sur le prix desquelles l'accord des contractants était réalisé dans le sens de l'article 264 du Code civil par l'admission de 3,50 francs au kilogramme ;

Attendu que c'est donc à juste titre qu'il a été décidé par le jugement a quo que la vente litigieuse constituait une vente en bloc du stock de marchandises livré à l'appelant, que cette vente était parfaite dès sa conclusion suivie de la délivrance effectuée le même jour ; et que depuis cette même date la marchandise était au risque de l'acheteur ;

Attendu qu'il est soutenu d'autre part, à titre subsidiaire par l'appelant, qu'il ne peut être tenu du paiement du prix et qu'à supposer la vente parfaite elle devrait être résiliée aux torts du vendeur en raison de la mauvaise qualité de la marchandise livrée ;

Attendu qu'il est à observer que loin d'avoir excipé devant le premier juge de l'agréation par l'acheteur des choses vendues et délivrées et partant de sa non recevabilité à contester la qualité marchande de la marchandise reçue, le vendeur a lui-même au cours de la procédure de première instance, offert de prouver que les pommes de terre se trouvaient en bon état de conservation lors de leur livraison à l'appelant ;

Attendu que la délivrance des choses vendues et leur agréation par l'acheteur forment deux opérations juridiques distinctes et qu'il n'est guère permis en principe de conclure à l'agréation du seul fait de la réception sans réserves ni protestations par l'acheteur ;

Attendu que si en matière commerciale, les usages sont généralement plus rigoureux à l'égard de ce dernier et admettent fréquemment que la réception sans réserve ou sans protestations dans un bref délai implique agréation

lorsque la vérification par l'acheteur de la marchandise par lui réceptionnée, est facile et peut s'effectuer au moment même de la livaison ; il en est autrement lorsque l'examen de la chose vendue et l'acceptation de celle-ci en connaissance de cause de son état exige un travail sérieux et d'une certaine durée ;

Attendu qu'il est certain que l'appelant n'a pu vérifier immédiatement lors de leur réception dans son magasin les 11.600 kilogrammes de pommes de terre qui se trouvaient emballées dans plus de cinq cents paniers fermés et qu'il était justifié d'autre part à remettre cette vérification jusqu'au pesage qui devait être fait contradictoirement avec le vendeur ;

Attendu que M. est donc recevable à contester la qualité de la marchandise lui livrée et à postuler, soit la résiliation de la vente, soit une diminution proportionnelle du prix en raison de l'état de pourriture d'une partie des pommes de terre lui vendues ; mais qu'il lui incomberait de prouver que cette altération existait au moment de la délivrance et ne s'est pas produite ou aggravée postérieurement ;

Attendu qu'il résulte en fait des constatations et des déductions pleinement motivées dans son rapport par l'expert désigné par le tribunal de première instance qu'à la date du 8 janvier 1928, les pommes de terre livrées par l'intimé étaient pourries en proportion de 30, 50 % du total, que cette altération devait être attribuée jusqu'à concurrence de 22.50 % à l'aérage défectueux du magasin où elles avaient été placées et à l'entassement des paniers ; et qu'une partie, qu'il évalue à 8 % du stock entier se trouvait déjà en cet état lors de la livraison fin décembre 1927 ;

Attendu que seul le mauvais état de cette dernière fraction de la marchandise peut être invoqué par l'appelant contre son vendeur ; et qu'en admettant qu'un léger déchet soit inévitable pour une marchandise de ce genre il ne pourrait être soutenu raisonnablement qu'une proportion aussi importante constituerait une marge normale à supporter par l'acheteur et que dès lors le vendeur se trouve en faute pour l'entièreté de la fraction avariée sans qu'il y ait lieu en l'espèce d'en défalquer le déchet dont il n'a même pas allégué la tolérance, et qui devrait être d'autant plus minime en l'espèce que le taux élevé du prix convenu par kilogramme pour une achat d'aussi fortes quantités, impliquait nécessairement l'obligation de livrer des produits en état parfait de conservation ;

Attendu toutefois que cette avarie partielle, qui correspond en réalité à un manquant équivalant dans la quantité des marchandises qui devaient être livrée, est insuffisante pour justifier la résolution complète de la vente; que la demande de l'appelant à cette fin serait d'autant moins justifiée qu'il a soutenu lui-même que le marché ne portait que sur la partie des pommes de terre qui seraient trouvées en bon état après triage ;

Attendu que l'acheteur ne réclamant pas la livraison de nouvelles marchandises en remplacement de celles lui livrées en mauvais état et le vendeur n'offrant pas de parfaire le manquant lui imputable, il y a lieu à refaction en faveur du premier en diminuant de 8 % le prix total de 40 600 francs dont le chiffre n'est pas autrement contesté, le solde dû par l'acheteur se réduisant ainsi à 40. 600-3 248 soit 37 352 francs ;

Attendu qu'il importe en outre de défalquer de cette dernière somme les 28.276.50 francs formant le prix des pommes de terre en bon état vendues après le triage de l'expert pour compte de qui il appartiendrait par le séquestre désigné par le premier juge et que l'intimé reconnait avoir touchés d'accord avec l'appelant au cours de l'instance d'appel :

PAR CES MOTIFS

Et ceux non contraires du premier juge ;

LA COUR

Reçoit en la forme l'appel et statuant au fond, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, émendant, condamne l'appelant à payer à l'intimé la somme de 37.352 frans outre les intérêts judiciaires à 8 % l'an et à partir de leur demande en justice, sous défalcation de la somme de 28.276,50 francs touchée par l'intimé au cours de l'instance d'appel, le solde de la somme principale à payer par l'appelant se réduisant ainsi à 9.075.50 francs ; déboute ce dernier pour le surplus de son appel et confirme pour le restant la sentence entreprise sauf en ce qui concerne les dépens ;

Fait une masse des dépens de première instance et d'appel, condamne l'appelant aux deux tiers de la masse ainsi formée et l'intimée au tiers restant.

Siègeaient Messieurs Maes, Président; E. Jungers, et Wauters, conseillers

Plaidaient M Mes Hubert et Vande Kerchove.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

11 mai 1929.

Elakat c/ B. C. K.

DROIT CIVIL : ACCIDENT DE CHEMIN DE FER, TRAIN CIRCULANT RAPIDEMENT SUR LA VOIE.- RESPONSABILITÉ DE LA COMPAGNIE EN CAS D'UNE FAUTE IMPUTABLE AUX AGENTS.

Si une société exploitant un chemin de fer ne doit observer une allure modérée qu'aux endroits déterminés par le décret sur la police des chemins de fer, elle n'est pas libre de commettre sur son terrain même dans l'exercice de sa mission, par l'intermédiaire de ses agents des actes qui seraient d'une imprudence telle qu'ils engageraient sa responsabilité

(*En l'espèce il s'agissait d'un troupeau égaré sur la voie ferrée dont cinq bêtes furent tuées successivement sur un parcours de 4 à 5 kilometres*)

Attendu que s'il est vrai que la Compagnie intimée a à apprécier d'après le cahier des charges de son exploitation les endroits où elle doit se cloturer elle-même pour sa propre sauvegarde et celle des voyageurs ou choses transportées et ne doit observer une allure modérées qu'aux endroits déterminés par le décret sur la police des chemins de fer ; il n'en est pas moins vrai qu'elle n'est pas libre de commettre sur son terrain, même dans l'exercice de sa mission, par l'intérmédiaire de ses agents des actes qui seraient d'une imprudence telle qu'ils engageraient sa responssbilité ;

Qu'à ce propos le premier juge semble avoir perdu de vue l'article 4 in fine du décret du 10 octobre 1903 qui apporte cette réserve : à moins qu'il ne soit établi que l'accident résulte d'une faute imputable à l'aministration ou à ses agents.

Attendu que si la faute civile de l'Elakat apparait des à présent comme établie, la divagation de son bétail sur la voie, il n'apparait pas des ores que l'intimée soit indemne de toute faute ;

Qu'avant faire droit au fond il y a lieu de procéder à une enquête portant sur certaines circonstances de fait non suffisamment précisées au dossier des parties.

Qu'il y a donc lieu d'autoriser l'Elakat à prouver les faits suivant :

1°/ Qu'à l'endroit de l'accident du Kil 468 au Kil. 462-461 la voie est en palier et sans courbes appréciables ; que le champ de visibilité est suffisant pour permettre l'arrêt ou le ralentissement d'un train ;

2°/ Que le B. C. K. venait à deux endroits très proches du lieu de l'accident d'écraser d'autres bêtes de l'Elakat ;

3°/ Que le B. C. K. n'a pas ralenti après les premiers tamponnements :

4°/ Que les phares de la locomotive permettent de voir sur une distance de plusieurs centaines de mètres et qu'il est parfaitement loisible au mecanicien d'arrêter le train dans ces conditions ou de ralentir si un obstacle longe la voie ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Sans avoir égard à toutes autres conclusions plus amples ou contraires ;

Reçoit l'appel et avant faire droit au fond :

(Le reste sans intéret).

Siégeaient : Mrs Derriks Président Sooghen et Delannoy conseillers

Plaidaient Mtres Bruneel, Jamar.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

4 mai 1929

R. c/ C.

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE ET DROIT CIVIL.

I. SAISIE - ARRÊT D'UN TITRE DE PROPRIÉTÉ.- NULLITÉ.

II. VENTE D'IMMEUBLES : MODE DE TRANSFERT DE LA PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE. VENTE SOUS SEING PRIVÉ PAR L'HÉRITIER D'UN IMMEUBLE APPARTENANT AU DECUJUS SANS QUE LA MUTATION PAR DÉCES N'AIT ÉTÉ OPÉRÉE - NATURE - CONSÉQUENCES - EFFETS.

III. CONVENTION - INEXÉCUTION DES CONDITIONS OU RETARD DANS LEUR EXÉCUTION - ANNULATION

I. Aucun texte de procédure ne prévoit la saisie-arrêt d'un titre de propriété.

II. L'héritier, qui a négligé de faire opérer en son nom la mutation d'un immeuble par suite de décès et malgré cela vend cet immeuble n'a pu par cette convention quelque soit la qualification à donner aux arrangements entre parties (en l'espèce il s'agit d une promesse conditionnelle de vente) engendrer dans son chef qu'une obligation de faire dont l'inexécution injustifiée pouvait éventuellement donner naissance a dommages-intérêts.

III. La négligence de l'acheteur a exécuter les clauses d'un contrat et le retard qu'il apporte par son fait sans l'accord de son cocontractant a sa réalisation définitive, donne à celui-ci le droit d'annuler la convention.

Attendu que l'assignation introductive d'instance porte sur les points suivants :

« Voir déclarer bonne et valable la saisie « pratiquée en mains de Monsieur B. (mandataire « de l'appelante et intermédiaire entre parties) « par exploit d'huissier, la voir convertir en saisie « exécution et entendre dire pour droit que le « certificat d'enregistrement Vol. XII U folio 41, « sera remis au demandeur, que celui-ci aura « droit de poursuivre la procédure d'investiture « au vu de la citée, sa débitrice, et de requérir « l'inscription du bien au nom de celle-ci, puis en « son nom personnel ;

« Subsidiairement aux fins d'entendre dire « pour droit que le demandeur soit autorisé à « réquérir l'inscription du bien au nom de la « citée et puis en son nom, les certificats actuels « étant déclarés sans valeur ;

« Plus subsidiairement aux fins d'entendre « déclarer résiliée à sa charge la vente achat des « 22-23 février 1927, s'entendre condamner àpayer « à titre de dommages intérêts au demandeur « 262.500 francs, sauf à augmenter ou à diminuer « en cours d'instance ; aux intérêts à 8% l'an, « s'entendre, quelque soit le jugement à inter- « venir, condamner à tous les frais et dépens, « et entendre dire le jugement à intervenir, « exécutoire, par provision et sans caution."

Sur la saisie-arrêt du titre de propriété.

Attendu qu'une saisie-arrêt ne peut porter que sur des choses mobilières et susceptibles d'être vendues, que la saisie-arrêt d'un titre de propriété n'est prévue par aucun texte de procédure ;

Que d'autre part les oppositions au droit du propriétaire en matière immobilière sont prévues et organisées par le chapitre IV du décret du 6 février 1920

Au Fond

Attendu que feu R. était propriétaire d'un immeuble sis à Elisabethville avenue du Lomami parcelle 514 faisant l'objet du certificat d'enregistrement Vol. XXIV. folio 41 ;

Que l'appelante, sa veuve, fut instituée par lui sa légataire universelle ;

Attendu que dans la législation congolaise, en matière de mutation par décès la propriété d'un immeuble n'est transférée à un héritier ou légataire que par la création d'un nouveau certificat d'enregistrement fait par le conservateur des titres fonciers en vertu d'une ordonnance d'investiture rendue par le juge du Tribunal de première instance de la situation de l'immeuble ;

Attendu que dans l'ignorance de la législation congolaise l'appelante qui réside a Durban, tenta, sans avoir procédé à ces formalités, de réaliser l'immeuble dont s'agit par l'intermédiaire de la Standard Bank d'Elisabethville ;

Attendu qu'après certains pourparlers dans lesquels la Banque servit d'intermédiaire entre parties, l'intimé accepta le prix de 1374 livres proposé par l'appelante et que cette dernière en fut informée par la Banque ;

Attendu qu'il résulte de la correspondance échangée entre l'intimé et la Standard Bank d'une part, entre la Banque et l'appelante d'autre part, que la convention, dans l'esprit des parties, devait être d'une réalisation immédiate ;

Attendu que s'apercevant de ce que l'immeuble litigieux n'était pas propriété légale de l'appelante, que d'après la loi congolaise elle possédait, non un droit réel, mais un droit de créance à transformer au préalable suivant les formes légales en un droit sur l'immeuble la Banque fit part de cette difficulté à l'appelante et que celle ci lui confia le soin de procéder aux opérations de l'investiture en lui envoyant les pièces nécessaires, confirmant ainsi les accords intervenus précédement ;

Attendu que ce étant, si l'on peut dire que lors de l'accord l'appelante vendait une chose qui ne lui appartenait pas encore il n'en est pas moins établi qu'elle a entendu se rendre propriétaire de l'immeuble pour ensuite le céder à l'intimé dès que son titre serait reconnu par la délivrance en son nom d'un nouveau certificat du conservateur des titres fonciers ;

Mais attendu que la correspondance entre la Standard Bank et l'appelante révèle que cette dernière n'a jamais entendu traiter que 1°/ moyennent le paiement, tout au moins la consignation d'une somme équivalente au prix de vente 2°/ sous la condition d'une réalisation immédiate ;

Attendu que la première condition n'était pas ignorée de C qui dans sa lettre du 13 février 1927 proposait de consigner pour le 25 du mois, la somme qu'il offre et donne le 23 février son acceptation du prix de 1375 livres S. au pied de cette même lettre du 13 février ;

Que. d'autre part l'appelante, qui le cinq mai 1927 a envoyé à la Banque les documents relatifs à son investiture, documents remis immédiatement à l'intimé (voir conclusions de l'intimé en appel). s'informe le 27 mai de la date du paiement et. sur réponse évasive, fait écrire le 15 juin a son mandataire pour savoir si le prix avait été déposé en banque ;

Attendu que si l'intimé prétendait que la consignation du prix n'était pas une condition essentielle de la convention aux termes de ses accords avec la Banque. il résulte à suffisance des faits et des écrits relatés ci dessus. notamment de son offre du 13 février que la volonté de l'appelante ne lui était pas inconnue ; et qu'à défaut d'y satisfaire. aucun lieu juridique ne pouvait se nouer définitivement entre lui et sa venderesse, à moins que l'appelante ne consentit à renoncer à cette clause. Que les lettres de l'appelante de juin et juillet 1927. adressées à la Banque, intermédiare et mandatare des deux parties, prouvent qu'à aucun moment elle n'a entendu y renoncer et que son mandataire n'avait aucune qualité pour le faire ;

Qu'envisagée sous cet aspect, il y aurait lieu de constater qu'à défaut d'accord entre les parties la convention ne devint jamais parfaite ;

Attendu que pendant le cours de l'année 1927 les 12 janvier, 11 et 21 février, et 5 mars 1928 les représentants de l'appelante à Durban insistent et sur le paiement et sur la clôture des opérations ;

Attendu que les réclamations de Madame R. constituaient de véritables mises en demeure d'exécuter la convention du 23 février ;

Qu'il importe peu dans ces conditions qu'étant données les affirmations et les promesses de son mandataire, la Banque, affirmations purement dilatoires. l'appelante ait hésité longtemps avant de retirer son mandat et de laisser tomber un accord qui depuis plus d'un an n'avait pas reçu le moindre commencement d'exécution et dont une clause essentielle. la consignation du prix n'avait pas été respectée ;

Attendu, ainsi qu'il a été dit ci-dessus que d'après les conclusions de l'intimé en appel ce dernier était en possession de la procuration et des pièces de l'appelante aux fins d'investiture depuis le 5 mai 1927 et qu'il n'en fit usage que le 16 mars 1928 ;

Qu'il a commis une faute lourde de nature à nuire l'appelante en tardant aussi longtemps à entamer une procédure, qu'il ne lui était permis en aucun cas à lui acheteur agissant en lieu et place du mandataire de la venderesse de retarder suivant sa propre volonté ;

Qu'en n'exécutant pas cette formalité essentielle à l'accomplissement de la convention il a dégagé en fait l'appelante des obligations que lui imposaient les accords intervenus ;

Attendu que non seulement la saisie arrêt opérée sur le titre de propriété est nulle : mais que, si la vente de l'immeuble ou celle du droit afférent à l'immeuble, pouvaient être déclarés valables, on se demande en vain en vertu de quel texte de loi. en cas de refus de l'appelante le tiers saisi, qui n'est pas partie à la cause, a pu être autorisé ou condamné à remettre le titre en sa possession en mains de l'intimé ; en vertu de quel texte l'intimé pouvait être reçu légalement et valablement en lieu et place de l'appelante pour poursuivre la procédure en investiture, (procédure qui lui est personnelle), le jugement tenant lieu de mandat authentique et irrévocable ; en vertu de quel texte ce jugement a dit pour droit que par conséquent le demandeur se présentera à juste titre au Greffe du Tribunal de prémière instance pour prendre vis à vis du dossier « Succession R. inscrit sub N° 11.241 ; le titre de seul et authentique requérant venant en lieu et place de la défenderesse, celle-ci ne pouvant en rien entraver les opérations auxquelles procédera dorénavant le demandeur en vue de la parfaite procédure d'investiture de la défenderesse et dit pour droit qu'ensuite le demandeur sera reçu par le conservteur des Titres fonciers a

requérir l'inscription du bien en son nom personnel, en vertu de l'acte de vente du 23 février 1927 ;

Attendu en effet que quelque fut la qualification à donner aux arrangements entre parties, ceux-ci ne pouvaient en tout état de cause engendrer dans le chef de l'appelante qu'une obligation de faire dont l'inexécution injustifiée donnait éventuellement naissance à dommages-intérêts ;

Attendu q'il résulte des faits, tels qu'ils sont relatés ci-dessus, que l'intimé lui-même par sa négligence à parfaire à ses obligations d'exécuter les clauses du contrat, en a amené l'annulation ;

Que l'appelante n'a commis aucune faute en retirant la procuration destinée à obtenir le transfert de l'immeuble et en renonçant au contrat :

Attendu que le fait que l'intimé aurait déjà revendu le terrain litigieux et que déjà il serait passé en plusieurs mains n'a aucune espèce d'importance ni de portée au présent litige ;

Que d'ailleurs ces opérations successives portant sur des immeubles, dont la propriété n'est nullement assise sur la tête de leur premier auteur, ce qui n'a pu être ignoré des acheteurs successifs, apparaissent comme de pures spéculations sans base bien sérieuse ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à la prétention de l'appelante de faire en l'espèce application de la loi sud-africaine ; que les tractations et les accords se sont formés à Elisabethville où est situé l'immeuble et que seule la loi congolaise trouve son application en l'espèce ;

PAR CES MOTIFS ;

Sans avoir égard à toutes autres conclusions ;

De l'avis de Monsieur le Substitut du Procureur Général Devaux donné en audience publique du treize avril 1929, conforme sur la question de la saisie-arrêt et en grande partie conforme sur le fond ;

LA COUR

Reçoit l'appel et y faisant droit au fond :

Met le jugement dont appel à néant ;

Deboute l'intimé de son action le condamne aux dépens des deux instances.

Siégeaient Messieurs : Jos. Derriks, Président, F Sooghen et F. de Lannoy. Conseillers, V. Devaux, Ministere Public.

Plaidaient Mtres Clerckx, Van der Mersch.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

14 mai 1929
Société V· et Co C/ Société S. et Co.

DROIT COMMERCIAL : VENTE DE MARCHANDISES. CONTESTATION SUR LA QUALITÉ.-VICE APPARENT - RÉCEPTION SANS RÉSERVE - NON RECEVABILITÉ DE L'EXCEPTION.

REVENTE DE LA MARCHANDISE EXISTANT SUR WAGON SANS VÉRIFICATION PAR LE PREMIER ACHETEUR AU PASSAGE ET SANS RÉSERVE DE VÉRIFICATION A L'ARRIVÉE AU SOUS ACHETEUR - AGRÉATION -

Lorsque l'acheteur soutient que la marchandise lui livrée était en mauvais état ou était de qualité inférieure a celle qui était convenue, s'il s'agit d'un vice apparent et si l'acheteur en a pris livraison sans réserve ni protestation il n'est plus recevable a invoquer en justice la mauvaise qualité de la marchandise. Lorsque l'acheteur invoque qu'il n'a pu vérifier l'état de la marchandise lors de sa réception, puisqu'elle était sur wagon en gare d'arrivée et qu'il l'avait revendue et expediée a un sous-acheteur sans vérification, ce fait de disposition implique par lui-même agréation.

Le vendeur n'est pas tenu de se soumettre a l'appréciation du sous acheteur avec lequel il n'a pas traité en l'absence dans le contrat de stipulation spéciale à ce sujet ou de clause prévoyant l'expédition directe par le vendeur au sous-acheteur.

Attendu que l'appel de V. & Cº tend à la réformation du jugement a quo les condamnant à payer aux demandeurs la somme de 62.500 francs formant le prix de cinq cents paniers de poisson « Corvina » leur vendus et livrés par ceux-ci, et déboutant les défendeurs de leur demande reconventionnelle en résiliation du marché pour le mauvais état de la marchandise fournie et son infériorité à l'espèce et à la qualité convenue ;

Attendu que le premier juge estimant que le défaut reproché au poisson livré par S

constituait un vice apparent, déclara V. & C° non recevables en leur contestation sur la qualité de la marchandise, la réception de celle-ci sans réserve ni observation par leur représentant spécialement délégué pour la prise en livraison impliquant agréation de la denrée leur fournie en exécution de la vente ;

Attendu que les appelants, tout en reconnaissant la délivrance de la marchandise et le caractère apparent du vice dont ils excipent, soutiennent que l'absence de toute protestation lors de la réception sur wagon au beach de Matadi ne saurait impliquer leur agréation, que celle-ci suppose nécessairement la vérification préalable par l'acheteur de l'état de la marchandise lui livrée et que cette vérification était impossible en fait au moment et au lieu de la délivrance, l'examen minitieux du contenu des cinq cents paniers de poisson leur fournis par les vendeurs exigeant un temps considérable et un travail soigneux pour refermer les paniers ouverts, qui n'aurait pu être accompli en semblable endroit ;

Attendu que V. & C° seraient fondés dans leur soutènement s'ils avaient conservé le poisson par devers eux et procédé à sa vérification dans un délai normal et raisonnable à partir de sa fourniture par les vendeurs mais qu'il résulte des documents produits devant la Cour et qu'il n'a pas été contesté, qu'ils avaient vendu les cinq cents paniers de poisson à la firme O de Thysville dès avant leur livraison par S. & C°, que c'est à leur propre demande que la marchandise leur fut remise par les vendeurs sur le beach de Matadi et qu'ils la firent charger sur wagon et expédier directement à leur sous-acheteur de Thysville ;

Attendu qu'il est de règle que l'acheteur à qui la livraison de la marchandise a été faite personnellement et qui s'en dessaisit pour la faire passer entre les mains d'un sous-acheteur, soit que la revente ait suivi ou précédé la délivrance lui faite par son vendeur, fait acte de disposition impliquant agréation et n'est plus recevable à opposer l'exception de non conformité à la qualité convenue ou le mauvais état de conservation ; qu'il aurait dû dans ce cas vérifier la marchandise avant de s'en dessaisir ; son vendeur ne pouvant être tenu sauf convention spéciale à cet égard, de soumettre à l'appréciation d'un tiers acquéreur avec lequel il n'a pas contracté, l'exécution par lui donnée à la vente conclue avec son acheteur ;

Attendu que si la jurisprudence admet certains adoucissements à cette régle lorsqu'en raison de la nature même de la marchandise, l'acheteur n'a pu se rendre compte de la qualité de celle-ci qu'après son débit au consommateur, notamment lorsqu'il s'agit de denrées renfermées pour le besoin indispensable de leur conservation en des boîtes fermées hermétiquement et à ouvrir seulement en vue de la consommation immédiate de leur contenu, il n'en est pas de même en l'espèce ou le contrôle du poisson emballé dans des paniers aurait sans doute nécessité du temps et un travail d'une certaine importance, mais pouvait se faire sans compromettre aucunement le bon état de conservation de la marchandise ;

Attendu qu'en admettant avec les appelants que la stricte application de la règle précitée peut entraîner des inconvénients sérieux pour le commerce de denrées sujettes à un dépérissement plus ou moins rapide et exigeant de ce chef des réexpéditions urgentes qui pourraient être retardées par la vérification des revendeurs lors de leur réception et avant leur envoi aux sous acheteurs ; il ne tiendrait qu'aux premiers d'éviter semblable situation en stipulant l'expédition directe par leur propre vendeur à leur acheteur, ou en subordonnant l'exécution de ses obligations par ce vendeur et l'agréation des marchandises par lui livrées à l'appréciation de leur propre acheteur ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le jugement de première instance a déclaré V. & C° non recevable à exciper du défaut de qualité de la marchandise leur livrée par la firme intimée et les a condamnés à payer à celle-ci le prix convenu dans le contrat litigieux de vente;

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

Complètant ceux du premier juge, reçoit en la forme l'appel de V. & C° et statuant par défaut à l'égard des intimés, écartant toutes conclusions autres ou contraires, déboute les appelants de leur appel et confirme la décision attaquée, condamne V. & C° aux depens de l'instance d'appel ;

Siègeaient Messieurs Maes, président ; Jungers, et Wauters, conseillers ;

Plaidait Me Van de Kerchove pour l'appelante.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE.

2 juin 1927.

REQUETE DU M. P. — L'ADMINISTRATION DES BIENS DE A. PRÉSUMÉ ABSENT.

DROIT CIVIL : ABSENCE — PRÉSOMPTION D'ABSENCE-NOMINATION D'UN ADMINISTRATEUR DES BIENS DU DISPARU.

MINISTERE PUBLIC - ACTION D'OFFICE- NOMINATION D'UN ADMINISTRATEUR DES BIENS SITUÉS DANS LE PAYS D'ORIGINE DU PRÉSUMÉ ABSENT.

Aux termes de l'article 68 du code civil Livre I, lorsqu'une personne a quitté sa résidence depuis toute une année sans donner de ses nouvelles et n'a pas constitué de mandataire général, les intéressés et le Ministère Public peuvent demander que le Tribunal du dernier domcile nomme un administrateur des biens du disparu.

Autant que possible l'administrateur est pris parmi les héritiers présomptifs du disparu.

Le Tribunal saisi de la demande de nomination d'un administrateur de biens d'un disparu présumé absent peut nommer un administrateur des biens situés dans son ressort et un administrateur des biens situes dans le pays d'origine du disparu (voir note d'observation.)

REQUÊTE.

Nous, Bertels P. Officier du Ministere Public pres le Tribunal de premiere instance d'Elisabethville avons l'honneur d'exposer à Monsieur le Président du dit Tribunal ;

Que le sieur A. G., né a Fromenthal (Haute Vienne) le 9 février 1891, sujet français, fils de Jean et de L. Marie géometre à Panda, à brusquement quitté son domicile a Panda le 29 août 1925.

Que depuis lors il a disparu sans laisser de nouvelles et que toutes les recherches effectuées pour le retrouver sont demeurées vaines ;

Que le disparu a laissé derriere lui certains biens et n'a pas constitué de mandataire général ;

Que, conformément aux dispositions de l'article 68 du code civil livre I. Titre V il y a lieu de présumer l'absence de A G. ; et que les intéressés n'ayant fait aucune diligence a ce sujet, il incombe au Ministère Public de demander qu'il soit nommé un administrateur des biens du précité ;

Que le dernier domicile de celui-ci était Panda-Likasi, localité qui relève du ressort du Tribunal de première instance d'Elisabethville, c'est ce Tribunal qui est compétent.

A CES CAUSES

PLAISE AU TRIBUNAL

Nommer un administrateur des biens de A. G.

Elisabethville, le 2 mai 1927

Le Substitut du Procureur du Roi

(Signé) Bertels.

JUGEMENT,

Attendu que par requête en date du 2 mai 1927, l'officier du Ministère public à sollicité du Tribunal la désignation d'un adminstrateur des biens du sieur A. G

Que l'intervention du Ministère public en ce cas se justifie parfaitement au regard des articles 68 et 75 du Code Civil congolais, Livre I (des personnes ;)

Qu'en effet, ainsi qu'il résulte de l'examen des pièces comuniquées par le requérant et qui sont celles du dossier N° 25, 199 du R. M. P. du parquet d'Elisabethville ainsi que des éléments fournis au Tribunal à l'audience par l'officier du Ministère publique que le 29 aout 1925 le sieur A G ne à Fromental. (Haute Vienne) en France, le 9 février 1891, de Jean Baptiste et de L. Marie, de nationalité française célibataire, géomètre au service de la Société Industrielle Union Minière du Haut Katanga a disparu de sa résidence à Panda-Likasi, dans des circonstancas restées mystèrieuses ;

Qu'il n'a pas constitué de mandataire général et n'a donné aucune nouvelle depuis ce temps ;

Qu'il y a lieu pour assurer aux biens du défunt leur meilleure destination et administration de désigner comme administrateur de ceux-ci un parent soit son frere le sieur A Ingénieur, résidant à Paris, rue José Marie de Hérédia N° 8.

Qu'un admistrateur peut lui être adjoint avec tous les pouvoirs accordés à l'administrateur pour ce qui intéresse les opérations à exécuter au Congo ;

PAR CES MOTIFS

STATUANT SUR LA REQUETE DU MINISTERE PUBLIC LE TRIBUNAL.

Désigne en qualité d'admistrateur des biens du sieur A G préqufalié, présumé absent, le sieur A. Ingénieur, résidant à Paris 7e arrondissement, rue José Marie de Hérédia N° 8 ; ainsi que pour ce qui concerne les opérations rendues nécessaires pour cette administration au Congo Belge le sieur Michel agent de la Colonie, à Elisabethville ;

Frais à charge de l'administration A. G.

OBSERVATION.

Le jugement reproduit ci-dessus nomme un administrateur des biens résidant dans le pays d'origine du disparu présumé absent, et un autre administrateur des biens pour les opérations de cette administration qui doivent être effectuées au Congo Belge. Le Ministere Public agissant d'office en conformité de la loi, ne demandait que la nomination d'un administrateur Sa compétence teritoriale ne lui permettait que de veiller a la sauvegarde des intérêts de l'absent existant au Congo Belge. Le jugement a donc statué sur chose non demandée.

Au surplus il n'est pas loisible en raison de son incompetence pour un tribunal congolais de désigner même à la requête du Ministere Public un administrateur des biens d'un présumé absent, ayant résidé au Congo et de nationalité française, pour gérer des biens situés en France.

L'exécution de semblable décision ne pourrait être obtenue en France.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE LÉOPOLDVILLE.

22 août 1928.

V. c. T.

DROIT CIVIL : APPEL EN GARANTIE : DÉFENDEUR DEMANDANT DÉLAI POUR APPELER EN GARANTIE. DÉLAI ACCORDÉ.

Lorsque le défendeur demande délai pour pour pouvoir mettre en cause un garant, il y a lieu de le lui accorder pour éviter que, s'il devait agir par voie d'action séparée contre celui qu'il prétend lui devoir garantie, celui-ci ne puisse lui opposer des exceptions qu'il n'aurait pas lui-même opposées au demandeur ;

Attendu que par exploit de l'huissier le demandeur a cité le défendeur à comparaître devant le Tribunal de Première Instance de Léopoldville à l'audience du vingt-deux Février 1900 vingt-huit pour : « entendre « dire pour droit que la convention verbale « avenue le vingt neuf décembre 1900 vingt-cinq « demeure resiliée aux torts et griefs « du cité ; s'entendre condamner à payer à « mon requérant à titre de dommage - intérêts « la somme de cent cinquante mille francs sous « réserve de majoration en cours d'instance « avec les intérêts compensatoires, judiciaires « frais et dépens ; Entendre dire le jugement « à intervenir exécutoire par provision nonobs- « tant tous recours et sans caution » ;

Attendu que le défendeur à conclu : « avant faire droit au fond, autoriser le défendeur, « conformèment à l'article 34 du code de pro- « cédure civile, à appeler en garantie Monsieur « D. lui accorder à ces fins délais suffisants ; « réserver les dépens » ;

Attendu que le demandeur base son action sur une convention verbale d'assurance en date du vingt neuf décembre 1900 vingt-cinq avenue entre lui et Monsieur D. agissant comme mandataire du défendeur ; que les fautes dommageables articulées par le demandeur, à savoir :

1°) avoir contrairement aux accords d'entre parties rédigé un câblogramme à forme impérative ne demandant aucune réponse télégraphique ;

2°) s'être ensuite en l'absence de réponse complétement désintéressé des intérêts qui lui étaient confiés ;

sont présentées commes étant le fait non pas du défendeur, qui se trouvait à l'époque en Europe, mais bien de son mandataire ;

Attendu que le demandeur entend néanmoins rendre le défendeur responsable en sa qualité de mandant ;

Attendu qu'il importe de faire droit aux premières conclusions ci-dessus du défendeur déposées à l'audience et de lui accorder délai pour appeler le dit mandataire en garantie afin d'éviter qu'il se voie opposer au cours d'une action récursoire des exceptions qu'il aurait pu faire valoir contre le demandeur et succombe ainsi dans cette action ;

PAR CES MOTIFS:

LE TRIBUNAL

Statuant avant faire droit au fond et contradictoirement entre parties,

Autorise le défendeur conformément à l'article 34 du décret sur la procédure civile à appeler en garantie, Monsieur D. son mandataire.

Lui accorde à cette fin délai jusqu'au cinq. décembre. 1900 vingt-huit date à laquelle

l'affaire sera remenée à l'audience en prosécution de cause.

Raserve les dépens

Siégeant M. Desseit, Juge, Plaidaient MMes Jeanty et Vande Kerchove.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE COQUILHATVILLE

Siegeant en matière repressive en degré d'appel.
21 mars 1929.
M. P. c/ V

DROIT CONSTITUTIONNEL. - POUVOIR DES GOUVERNEURS DE PROVINCES ORDONNANCES (CIRCULATION NOCTURNE DES NOIRS) ORDONNANCE D'UN GOUVERNEUR DE PROVINCE PRISE CONTRAIREMENT A UNE ORDONNANCE DU GOUVERNEUR GÉNÉRAL OU LA MODIFIANT ALORS QU'ELLE REGLE COMPLETEMENT LA MATIERE

Le Gouverneur Général agissant en exécution des dispositions de la loi sur le Gouvernement du Congo Belge et des arrêtés royaux d'exécution peut réglementer une matière déterminée en l'espece la circulation des noirs.

Ces Gouverneurs de provinces n'ont pas compétence pour réglementer cette matiere soit par des dispositions contraires, soit par des dispositions nouvelles aggravant ou modifiant les mesures prises par le Gouverneur Général.

V. est prévenu d'avoir commis une infraction à l'ordonnance du Gouverneur de la Province de l'Equateur, du 5 janvier 1927, en omettant de restituer le 17 octobre 1928, au commissaire de police, pour annulation, des billets de circulation qui lui avaient été délivrés à sa demande le 16 octobre 1928, (fait prévu et puni par l'ordonnance du Gouverneur de la Province de l'Equateur du 8 janvier 1927 ;

Vu le jugement rendu par le Tribunal de District de l'Equateur, séant à Coquilhatville, en son audience publique du 15 décembre 1928, condamnant le prévenu ci-dessus à une amende de dix francs, majorée de nonante décimes par application du décret du 3 août 1925, modifié par celui du 8 janvier 1927 et portée ainsi à 100 francs, ou à subir un jour de servitude pénale subsidiaire, aux frais du procès taxés à 310 frs, ou à subir un jour de contrainte par corps ;

Vu l'appel interjeté contre le dit jugement par Monsieur le Procureur du Roi en une missive reçue au greffe de ce siège, le 12 janvier 1929 ;

Vu la notification du dit recours faite au prévenu par exploit en date du 21 janvier 1929 ;

Vu l'assignation donnée au même par exploit en date du 23 janvier 1929 ;

Vu la procédure suivie en la cause ;

Ouï le Juge-Président en son rapport, l'Officier du Ministère Public en ses conclusions et réquisitions ainsi que le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui-même ;

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

Attendu que le fait reproché au prévenu et, d'ailleurs, admis par lui, ne constitue une infraction à l'Ordonnance du Gouverneur de l'Equateur en date du 5 janvier 1927 que pour autant que la légalité de celle-ci ne soit pas contestable ;

Attendu que le Tribunal a l'obligation d'examiner, avant d'en faire l'application, la légalité de cette ordonnance ; que cette obligation, qui est de principe, est consacrée notamment par l'article 8 de la Loi du 18 octobre 1908 pour ce qui concerne les arrêtés et règlements pris par le Roi : que cette obligation s'étend assurément et à fortiori aux ordonnances prises par le Gouverneur Général et les Gouverneurs de province qui détiennent en fait leurs pouvoirs du Roi ;

Attendu que, en effet, le dit article 8 de la Loi du 18 octobre 1908 proclame que le pouvoir exécutif appartient au Roi ;

Attendu que, si l'article 22 de cette même loi, tel qu'il est modifié par la Loi du 29 mars 1911, confère en principe « directement aux chefs du Gouvernement local les droits de la puissance exécutive », le Gouverneur Général et les Vice-Gouverneurs Généraux, gouverneurs de province, ne peuvent les exercer que dans la mesure où le Roi les leur délègue effectivement ;

Attendu que l'article I de l'Arrêté Royal du 28 juillet 1914 a attribué effectivement l'exercice du pouvoir exécutif au Gouverneur Général en ces termes :

« Le Gouverneur Général représente le « Roi dans la Colonie ; il exerce le pouvoir « exécutif, sous réserve des exceptions stipulées « par les lois, les décrets et les arrêtés royaux »; et l'article 16 du même Arrêté modifié par celui du 5 juillet 1922 aux Vice-Gouverneurs Généraux gouverneurs de province en ces termes :

« Le Gouverneur Général est représenté dans « chaque province par un Vice-Gouverneur « général, qui prend le titre de Gouverneur de « province. Dans la limite des ordonnances « d'administration générale prises par le Gouver- « neur général, il exerce par voie d'ordon- « nances, le pouvoir exécutif dans sa province ;

Attendu que s'il appert de ces textes que le Gouverneur Général et le Vice-Gouverneur Général dans sa province exercent concurremment le pouvoir réglementaire, il n'en reste pas moins certain que le pouvoir du Gouverneur de province se restreint dès que, en une matière déterminée, le Gouverneur général fait lui-même usage de ce pouvoir, car en ce faisant il circonscrit ainsi un domaine fermé à la réglementation contraire de l'autorité inférieure, qui n'est que son représentant, à moins qu'il n'en laisse expressément la faculté à celle-ci ; que, avec cette dernière réserve, le Gouverneur de province ne peut donc transformer ou modifier la volonté du Gouverneur général, même non exprimée, par les dispositions qu'il édicte ;

Attendu que, en la matière de la circulation nocturne des indigènes dans les agglomérations européennes, le Gouverneur général, par des prescriptions (ordonnance du 8 janvier 1918) applicables uniformément à tous les territoires de la Colonie, a voulu, sans qu'aucun doute soit possible à cet égard, réglementer cette circulation par les seules mesures suffisant à assurer la sécurité publique et de nature à porter le moins d'atteinte au droit fondamental et essentiel de la liberté individuelle ; ce qui implique la volonté de ne pas voir atténuer ou aggraver ces mesures ; que, partant toutes prescriptions susceptibles de produire l'un de ces effets, édictées par l'autorité inférieure, le Gouverneur de province, sont nécessairement contraires et donc illégales ;

Attendu que la certitude que telle était bien la volonté du Gouverneur général lors de l'édit de son ordonnance du 8 janvier 1918 est attestée par le fait que le Gouverneur général a, dans son ordonnance du 7 janvier 1929 notamment, incorporé les mesures contenues dans les ordonnances du 25 mai 1925 du Gouverneur du Congo-Kasaï et du 5 janvier 1927 du Gouverneur de l'Equateur ; et sans abroger son ordonnance du 8 janvier 1918, donné aux Gouverneurs de province la faculté de juger de l'opportunité de rendre son ordonnance applicable, chacun son ressort, selon les nécessités locales ;

Que, si, en 1918, la volonté du Gouverneur général eût été de laisser aux Gouverneurs de province la liberté de restreindre ou étendre les mesures prescrite par lui, son ordonnance du 7 janvier 1929 serait superflue ;

Attendu que le Tribunal a l'obligation de ne pas appliquer l'ordonnance du 5 janvier 1927, qu'il considère comme illégale ;

Attendu qu'il échet pour lui de réformer le jugement entrepris, le fait reproché au prévenu n'étant pas infractionnel au moment où il fut posé ;

PAR CES MOTIES

LE TRIBUNAL :

Vu le décret du 9 juillet 1923 réglant l'organisation judiciaire et la compétence et le décret du 11 juillet 1923, formant le Code de Procédure pénale, modifié par les décrets des 16 mars 1926 et 20 décembre 1927.

Vu les réquisitions conformes du Ministère Public ;

Reçoit l'appel du Ministère Public et, y faisant droit ;

Met à néant le jugement du 15 décembre 1928 ;

Déclare qu'il n'y a pas infraction et, en conséquence, renvoie le prévenu V. des fins des poursuites ;

Met à charge de la Colonie les frais des deux instances, ceux d'appel taxés à sept cent dix francs

Siègeaient M M. Aubinet Juge-Président Posschelle et Schlögel assesseurs Tinel Ministère Public

TRIBUNAL DE IRE INSTANCE DE LUEBO - APPEL PÉNAL DU 25-4-29.

PROCÉDURE PÉNALE. APPEL DES JUGEMENTS DES TRIBUNAUX DE DISTRICT STATUANT A L'EGARD D'UN INDIGÈNE AU SUJET D'UNE INFRACTION PUNISSABLE AU MAXIMUM DE SIX MOIS DE SERVITUDE PÉNALE : RECEVABILITÉ. - DÉFAUT D'INDICATION DES PEINES REQUISES PAR LE MINISTÈRE PUBLIC. - OMMISSION D'UNE FORMALITÉ SUBSTANTIELLE.

Au vœu de l'art. 101 code proc. pén. les jugements répressifs doivent contenir les conclusions des parties, spécialement les réquisitions du Ministère Public.

L'art. 72 al. 2 N° 3 du Décret du 9 juillet 1923 faisant dépendre la recevabilité de l'appel de la divergence qui existe entre le jugement et ces réquisitions, la transcription de ces dernières dans le corps de la sentence constitue une formalité essentielle, dont l'ommission rend recevable par exception le recours à la juridiction du second degré, quand il s'agit de prévenus indigènes poursuivis du chef d'une infraction punissable au maximum de six mois de servitude pénale.

Ministère Public contre Mananga

Atteudu que le Minstère Public conclut à l'irrecevabilité de l'appel par lui interjeté à l'égard du prévenu, ce dernier, jugé en premier degré par le Tribunal de District du Kwango assisté d'un Officier du Parquet, étant indigène du Congo et les faits infractionnel qualifiés coups et blessures volontaires comportant une peine maximum de six mois de servitude pénal

Attendu que l'art. 72 du Décret du 9 juillet 1923, qui en dispose ainsi dans son alinéa 2, en porte ensuite que l'appel est néanmoins recevable lorsqu'entre autres il y a ommission de formes substantielles

Attendu que la décision entreprise laisse d'être conforme à l'art. 101 du code proc pén. prescrivant que les jugemenets doivent contenir spécialemeent les conclusions éventuelles des parties ; qu'il reulte des qualités de la sentence dont s'agit que devant le premier juge le Ministére Public fut entendu en ses réquisitions ; que toutefois la teneur de celles-ci n'est pas relatée.

Attendu qu'il est de principe que tout jugement doit par lui-même constater l'accomplissement des formalités légales et contenir notamment les indications nécessaires à l'effet de permettre la vérification de la compétence du Tribunal qui l'a rendue et de celui appelé a statuer en dégré d'appel

Attendu que l'art. 72 al. 2 N° 3 du Décret du 9 juillet 1923 dispose que les jugements de l'espèce en examen, par exception à la règle formulée par le dit al. 2, sont susceptibles d'appel si le Ministère public avait requis une peine moins sévère que celle qui a été prononcée ;

Qu'il s'en suit qu'au regard de la loi coloniale et au point de vue du ressort l'indication de la teneur des sonclusions prises par la partie publique et spéciaiement du taux de la peine dont il a demandé l'application est indispensable et constitue une des formalités essentielles dont l'ommission a pour effet de rendre appelables les sentences visées par le susdit art. 72 al. 2.

Attendu qu'en l'espèce la feuille d'audience se borne également à relater l'audition du Ministère Public sans préciser quelles sont les peines qu'il a requises, que dès lors la question de savoir si et dans quelle mesure ces énonciations peuvent suppléer éventuellement aux lacunes de la décision elle même ne se pose pas ; que la pièce qui est produite et qui contient copie des conclusions prétendument prises par la partie publique ne constitue pas un acte de procédure à défaut de dispositions afférentes de la loi ; que la preuve que pareilles conclusions sont réellement celles, à la suite desquelles est intervenu le jugement a quo, ne saurait s'induire que de constatations légalement faites par le premier juge.

Attendu qu'il en résulte que par application de la règle qu'énonce l'art 72 al. 2 N° 3 du Décret du 9 juillet 1923 l'appel, régulièrement interjété du jugement a quo, est recevable.

Au fond : sans intérêt.

Par ces motifs,

Statuant contradictoirement, réçoit en la forme l'appel du Ministère Public.

Siégeaiant : M. M Jules Campill, juge-President : Emile Potvin et Maurice de Petter, Assesseurs ; Alfred Vielvoye procureur du roi ff.

CHRONIQUE

SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES.

Réunion ordinaire de juin.

Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Mathieu donne connaissance de la première partie d'un travail sur : « La répression et la tentative impossible ».

DANS LE MONDE JUDICIAIRE.

Monsieur le Substitut Dalloze est arrivé à Albertville où il remplit les fonctions de Substitut du Procureur du Roi.

Monsieur l'avocat Pierre Donck s'est installé à Elisabethville où il professera en collaboration avec maître Vandermeersh.

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5ème Année Elisabethville, 1er Juillet 1929 No. 7

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Organe mensuel de Doctrine Jurisprudence et Documentation

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques, B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE

ETUDES :

NOTES SUR LA SITUATION DES RUSSES AU CONGO AU REGARD DE CERTAINES QUESTIONS DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ page 182

JURISPRUDENCE.

MANDATAIRE AD LITEM-DÉSAVEU. CONTRARIÉTÉ DE JUGEMENTS. COMPÉTENCE DES COURS ET TRIBUNAUX (Léo 17 1 1928) 184

APPEL - EVALUATION DU LITIGE. PRINCIPES. (Léo 15 mai 1928) 186

COMPÈTENCE-CLAUSE ATTRIBUTIVE-DÉCLINATOIRE. LITISPENDANCE. FOI DUE AUX CONVENTIONS. CONTRAT DE GAGE-INTERVENTION DU CRÉANCIER GAGISTE. 188

FAILLITE. CONVENTIONS, CONCLUES SANS FRAUDE, ANTÉRIEURES AU JUGEMENT DÉCLARATIF DE FAILLITE-VALIDITÉ. DEMANDE RECONVENTIONNELLE EN DOMMAGES-INTÉRÊTS (Elisabethville 23 février 1929) 196

VENTE ACHAT - CONVENTION PASSÉE EN TERRITOIRE FRANCAIS ; PAIEMENTS EN FRANCS FRANCAIS. MANDAT.-POUVOIR APPARENTS DU MANDATAIRE - VALIDITÉ DU MARCHÉ. (Léopoldville 28 février 1929.) 197

IMMEUBLES. MUTATION PAR DÉCES. NÉCESSITÉ DE LA PROCÉDURE D'INVESTITURE - POUVOIRS DU JUGE. (Elisabethville 2 avril 1929) 200

APPEL. AFFAIRE NON PORTÉE AU ROLE ET NON APPELÉE, APPEL - INTERJETÉ A NOUVEAU-RENONCIATIN AU PREMIER APPEL. - SIGNIFICATION SANS RÉSERVES-ACQUIESCEMENT. (Léopoldville 28 mai 1929) 201

REPROCHES DE TÉMOINS - POUVOIR DES TRIBUNAUX. OFFICIERS DU MINISTERE PUBLIC AYANT SIÉGÉ EN PREMIERE INSTANCE. (Léopoldville 28 mai 1929) 203

SAISIE-ARRET. INDISPONIBILITÉ DES SOMMES SAISIES EN MAINS DU DÉBITEUR SAISI. - PAIEMENT FAIT POSTÉRIEUREMENT A DES TIERS - FAUTE - MAUVAISE FOI NON REQUISE. (Elisabethville 8 juin 1929) 204

RÉBELLION. ARRESTATION ARBITRAIRE - RÉSISTANCE A L'EMPLOI INJUSTE DE LA FORCE PUBLIQUE - ABSENCE D'INFRACTION. LÉGITIME DÉFENSE - LIMITE. (1ere instance appel Buta 20 mai 1927) 206

ORGANISATION JUDICIAIRE. ACTES ET PROCES VERBAUX DU MINISTERE DU JUGE - ABSENCE DE LA SIGNATURE CU GREFFIER-CONSÉQUENCES. (1ere instance appel Buta 8 septembre 1927) 207

LÉGITIME DÉFENSE D'AUTRUI. (Buta en degré d'appel 28 novembre 1927) 208

ETAT CIVIL : ACTES ÉMANANT DU GOUVERNEMENT SOVIÉTIQUE - TRANSCRIPTION NON PERMISE. (Liege 21 mars 1929) 209

DIVORCE PRONONCÉ PAR LE RABBIN EN BELGIQUE. - INEXISTENCE EN DROIT BELGE. (Liege 21 mars 1929) 210

LEGISLATION.

Bulletin Officiel du Ruanda - Urundi. 210

MINISTERE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE 7, Place Royale, Bruxelles

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

Comité de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
MAES, président de la Cour d'Appel de Léopoldville et VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M. F. de LANNOY, conseiller à la Cour, et L. BRUNEEL, avocat ;
Secrétaire-Trésorier : A. THIENPONDT, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du S. C. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE.

La collection des 3 premières années, moins quelques numéros épuisés, est en vente au prix de 150 frs ; la 4e année au prix de 75 frs. La Revue a édité aussi le REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 frs dans les mêmes conditions que la revue.

5 ème Année Elisabethville, 1er Juillet 1929 No 7

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES

Quelques notes sur la situation des sujets russes au Congo au regard de certaines questions de droit international privé.

La révolution de 1917 a bouleversé de fond en comble l'organisation politique et sociale de la Russie. Le fait qu'en suite de cette révolution table rase a été faite du passé, que des principes opposés a ceux qui étaient constitutifs de l'ancien ordre de chose ont servi de fondement à une société nouvelle, a entrainé tant pour les Russes habitant la Russie que pour les Russes se trouvant à l'étranger, que ceux-ci voulussent ou non se soumettre au régime soviétique, des situations juridiques posant des problèmes de droit international privé du plus haut intérêt ;

Un certain nombre de sujets russes résident actuellement au Congo. Il nous a paru utile de fixer en quelqes notes les observations que nous ont suggérées certaines décisions des tribunaux belges au point de vue de leur application possible en droit congolais.

Quelques soient les solutions que l'on puisse apporter à des cas particuliers, l'on ne peut pas perdre de vue d'une part le fait que le gouvernement des soviets n'a pas été reconnu par la Belgique : le Congo étant Colonie belge et faisant partie du territoire belge la non-reconnaissance du gouvernement actuel de la Russie produira les mêmes effets ici qu'en Belgique.

D'autre part la Colonie du Congo Belge est régie par des lois notamment par un code civil propre, les lois belges n'y sont applicables que pour autant que la législature belge l'ait décidé

L'article 15 du livre I du C. C. figurant au titre II „ des étrangers " stipule: les lois, les jugements des pays étrangers les conventions et dispositions privées ne peuvent en aucun cas avoir, d'effet dans l'Etat indépendant du Congo en ce qu'ils ont de contraire au droit public de cet état ou à celles de ses lois qui ont en vue l'intérêt social ou la morale publique. Dans toutes les questions qui peuvent être soulevées en la matière que nous examinons les tribunaux congolais auraient donc à examiner éventuellement si dans les lois, ou conventions, jugements étrangers qui leurs sont soumis rien n'est contraire non au droit public etc. belge, mais à la conception congolaise du droit public, de l'intérêt social ou de la morale publique.

L'état soviétique n'étant pas reconnu, quelle sera la situation, quels seront les droits des personnes de nationalité russe soit domiciliées à l'étranger hors de Russie, soit habitant la Russie et sujet des républiques soviétiques vis a vis des pouvoirs administratifs ou judiciaires de la Colonie du Congo Belge ?

En Belgique, (Poulet), Manuel de droit international privé N° 142 page 130, le principe a été établi comme suit en vertu d'une jurisprudence constante conforme aux traditions de l'ancien droit :

« L'étranger non domicilié, l'étranger appartenant à un pays qui n'a pas fait de convention avec »
« la Belgique sur la jouissance des droits civils, jouit en Belgique de tous les droits privés qui dérivent »
« du jus gentium, du droit naturel, il ne jouit pas de ceux des droits privés que l'on qualifie de »
« droits civils sensu stricto de ces droits qui sont considérés comme une création propre à chaque »
« législation et réservée en principe aux seuls nationaux. »

Le droit congolais ne s'occupe pas de cette distinction ; l'article 7 livre premier titre II déclare en effet : « L'étranger qui se trouve sur le territoire de l'état indépendant du Congo y jouit de la plénitude des droits civils. Il est protégé dans sa personne et dans ses biens au même titre que les nationaux.

En vertu de cette disposition le sujet des soviets jouit donc dans la Colonie de la plénitude des droits civils.

Les articles suivants de ce titre II intitulé « Des étrangers » règlent spécialement soit le fond, soit la forme de certains de ces droits ou de l'exercice de certains de ces droits civils.

Nous aurons à y revenir au cours de notre travail en examinant pour l'un ou l'autre cas particulier les restrictions que l'article 15 cité plus haut apporte à ces articles en ce qui concerne les sujets russes.

Avant d'aborder des questions de fond il est une question de forme intéressante à étudier, celle de savoir quel sera aux yeux de la loi congolaise le caractère des actes passés par les fonctionnaires soviétiques. Ces actes peuvent-ils et doivent-ils être reconnus par les autorités congolaises comme ayant un caractere authentique et obligataire ?

Ici la reponse est, et ne peut être que formellement négative.

Le Tribunal de première instance de Liège a tranché la question en ce sens dans deux jugements du 21 mars 1929 publiés dans la Belgique judiciaire. N° 13, du 1er juilet 1929 page 427.

Nous les reproduisions ci-apres dans la jurisprudence incluse dans le présent numéro.

Aucun commentaire n'accompagne ces deux jugements. Nous estimons qu'ils ont clairement exposé la question et qu'ils l'ont judicieusment résolue.

Cette solution s'appliquerait au même titre dans la Colonie du Congo Belge car il s'agit ici, non de la capacité de l'étranger résidant dans la Colonie et y exerçant ses droits mais de la force probante et agissante d'actes émanant de fonctionnaires d'un gouvernement étranger non reconnu par la Colonie actuellement la Belgique elle-même. Ils n'ont et ne peuvent en avoir aucune.

Il en résulte qu'il n'est pas possible de faire valoir au Congo Belge aux yeux des fonctionnaires et devant les Tribunaux comme pièces authentiques des actes émanant des autorités instituées par le gouvernement soviétique.

Il en résulte par voie de conséquence que les décisions rendues par les autorités compétentes de la Russie des Soviets (juges étrangers en matiere civile et commerciale - art 97 du décret sur l'organisation judiciaire et la compétences ne peuvent être rendues exécutoire) au Congo. L'expédition qui en serait produite ne peut réunir les conditions nécessaires à son authenticité..

J. Derriks

(à Suivre)

JURISPRUDENCE

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

17 janvier 1928.

P. da C. c/ d'A.

DROIT DE PROCEDURE.-

I.- MANDATAIRE AD LITEM - DÉSAVEU-COMPÉTENCE DE LA COUR.- NÉCESSITÉ DE LA MISE EN CAUSE DU MANDATAIRE DÉSAVOUÉ.

II.- CONTRARIÉTÉ DE JUGEMENT : EXÉCUTION SIMULTANÉE POSSIBLE. - CONTRARIÉTÉ INEXISTANTE.

III.- COMPÉTENCE DES COURS ET TRIBUNAUX.

DEMANDES ACCESSOIRES. - SEULE COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS SAISIES DE LA DEMANDE PPINCIPALE.

I.- Quelque soit la valeur du litige, la Cour d'Appel est compétente pour connaitre des griefs de la partie qui désavoue son mandataire de première instance pour obtenir l'annulation du jugement rendu dans ces conditions.

Mais cette procédure impliquent nécessairement la constatation, par le Tribunal qui en est saisie, de l'abus du mandat servant de base a la demande, exige la mise en cause du mandataire désavoué devant la Cour.

II - Il n'existe pas de contrariété de jugement lorsque les décisions prétendûment contraires peuvent être exécutées simultanément sans que leur exécution se heurte a une impossibilité effective ou juridique.

III.- Le juge compétent pour statuer sur la demande principale connait de tous les incidents et devoirs d'instruction auxquels donne lieu cette demande.- En conséquence la Cour saisie d'une action principale en dissolution et en liquidation d'une société est seule compétente pour organiser la liquidation et nommer un liquidateur.

Attendu que par jugement du 15 novembre 1926 déféré à la Cour par l'appel de P. da C. le tribunal de première instance de Coquilhatville déclara dissoute la société commerciale existant entre P. da C. et d'A et en ordonna la mise en liquidation ;

Attendu que par son arrêt avant faire droit du 30 Juin 1927, rendu sur les conclusions concordantes des parties, la Cour désigna le sieur S. expert comptable à Léopoldville, en qualité d'arbitre pour assister à l'établissement des comptes de liquidation à charge de déposer son rapport au greffe après avoir terminé sa mission et que par arrêt du 27octobre suivant l'arbitre ainsi nommé fut remplacé par le sieur U.

Attendu d'autre par qu'à la date du 5 septembre 1927. le tribunal de Coquilhatville statuant également suivant les énonciations du jugement, de l'accord des parties, désigna Maître Verstraeten, avocat à Coquilthatville, en qualité de liquidatateur de la société P. da C. et d'A. avec pleins pouvoirs de faire tout ce qui serait utile pour arriver à la liquidation complète et au partage des biens ;

Attendu qu'à l'appui de son appel tendant à l'annulation du jugement susdit, P. da C. invoque 1°- la contrariété existant entre la décision entreprise et les arrêts précités des 30 juin et 27 octobre 1927, 2° l'absence de mandat dans le chef de son représentant en première instance pour consentir à la nomination d'un liquidateur, 3°- l'incompétence du premier juge ;

Attendu que dans ses conclusions d'appel, l'intimé tout en marquant son accord sur les moyens invoqués par l'appelant, déclare s'en référer à justice ; qu'il contredit en conséquence à l'action poursuivie par P. da C. devant la Cour;

SUR LA RECEVABILITE ET LE BIEN FONDE DE L'APPEL EN TANT QUE FONDE SUR LES DEUX PREMIERS MOYENS :

Attendu qu'il est sans importance de rechercher si le jugement a quo est appelable en raison de son caractère de décision incidentelle à l'action principale en dissolution de la société litigieuse, jugée en premier ressort par le tribunal de Coquilhatville ou si ce jugement nommant un liquidateur après que le premier juge était dessaisi de l'action principale par son jugement sur le fond, a statué non sur un incident mais sur une action principale séparée quoique connexe et que l'appel ne serait pas recevable tout au moins dans l'état actuel de la cause, à défaut par les parties d'avoir évalué la demande indéterminée quant à sa valeur aux fins de nomination d'un liquidateur ;

Attendu en effet qu'en tout état de cause, l'appel de P. en tant que basé sur le désaveu de son mandataire ad litem de première instance et sur la contrariété du jugement avec les arrêts de la Cour, doit être déclaré irrecevable ;

Attendu sans doute qu'en demandant l'annulation du jugement a quo pour le motif

que son mandataire ad litem aurait été sans pouvoir pour consentir à la désignation d'un liquidateur, l'appelant conteste que le jugement attaqué aurait été rendu conformément à sa demande et qu'il ne pourrait lui être opposé qu'il a donné son acquiescement anticipé à ce jugement et se trouve sans grief pour l'attaquer par voie d'appel ;

Attendu en outre qu'aucune disposition législative de la Colonie ne prescrit aux plaideurs de poursuivre l'action en nullité du jugement rendu sur les conclusions d'un mandataire ad litem qui était sans pouvoirs ou qui a abusé de son mandat, devant le tribunal qui a statué ensuite de la procédure désavouée ; que la partie qui désavoue son mandataire de première instance peut donc valablement faire valoir ses griefs à cet égard, devant la Cour pour obtenir l'annulation du jugement rendu dans ces conditions ;

Mais attendu que toute action en désaveu proprement dit ou en nullité du jugement contre la partie adverse pour abus de pouvoir du mandataire ad litem de la partie demanderesse en semblable action, implique nécessairement la constatation par le tribunal qui en est saisi, de l'abus de mandat servant de base à la demande et exige la mise en cause du mandataire désavoué dont la faute ou l'erreur ne peuvent être définitivement admises comme établies par les juridictions qui en sont saisies qu'à la suite de débats contradictoires avec l'intéressé ou ce dernier dûment appelé ;

Attendu que le défaut par l'appelant d'avoir appelé en cause devant la Cour son mandataire de première instance prétendument en faute, vicie donc la procédure d'appel et rend le recours non recevable en tant qu'il s'appuie sur l'abus de mandat allégué ;

Attendu que l'appel motivé par le désaveu de son représentant devant le premier juge, étant ainsi écarté du litige, le jugement a quo rendu suivant ses énonciations, de l'accord des parties ne peut avoir lésé les intérêts de l'appelant dont il a soumis les conclusions et ne pourrait être frappé d'appel, en l'absence de toute autre critique quant à la validité de l'acquiescement y donné d'avance par l'appelant, pour mal jugé ou autre cause de nullité sinon pour raison de compétence ; qu'il s'ensuit en conséquence de déclarer également P. da C. non recevable en son appel pour contrariété du jugement attaqué avec les arrêts ci-dessus rappelés ;

Attendu au surplus, que la contrariété alléguée n'existe pas en fait ; que les décisions prétendument contraires peuvent être exécutées simultanément sans que leur exécution se heurte à une impossibilité effective ou juridique ; que l'arbitre nommé par la Cour pour assister à l'établissement des comptes de liquidation faite jusqu'alors par les anciens associés eux-mêmes, et le liquidateur nommé par le tribunal de Coquilhatville peuvent remplir en effet l'un et l'autre la mission leur confiée, l'organisation du service de liquidation d'une société dissoute ou d'une indivision quelconque n'étant pas règlée par la législation et pouvant comporter la désignation même successive de plusieurs liquidateurs agissant conjointement soit la désignation à côté d'un liquidateur proprement dit d'un arbitre chargé d'assister à l'établissement des comptes de liquidation et de faire rapport à la juridiction qui l'a nommé à cette fin ;

II SUR L'APPEL DE P. DA C.

EN TANT QUE BASE SUR L'INCOMPETENCE DU PREMIER JUGE.

Attendu qu'aux termes de l'article 100 du décret du 9 juillet 1923 sur l'organisation et la compétence, les jugments des tribunaux de première instance sont susceptibles d'appel lorsqu'il s'agit d'incompétence quelle que soit la valeur du litige ;

Attendu que la régle ainsi édictée s'applique aux jugements incidenteles comme aux décisions rendues sur une action principale ;

Attendu en outre que l'accord préalable des parties sur le jugement rendu conformément à leurs conclusions ne pourrait leur être opposé en cas d'appel basé comme en l'espèce sur l'incompétence ratione materiae, que les prescriptions en cette matière étant d'ordre public les parties ne peuvent convenir valablement d'une dérogation ni renoncer à leur application et qu'il incombe aux cours et tribunaux de les suppléer même d'office et tout en état de cause ;

Attendu ; sur le déclinatoire proposé, que suivant le prescrit de l'article 113 du décret précité du 9 juillet 1923, le juge compétent pour statuer sur la demande principale connait de tous les incidents et devoirs d'instruction auxquels donne lieu cette demande ;

Attendu qu'il apert des documents de la cause que le tribunal de Coquilhatville était déssaisi de l'action principale en dissolution et en liquidation de la société existant entre parties, lorsqu'il fut saisi et a statué sur la désignation d'un liquidateur et que l'action principale était pendante devant la Cour ;

Attendu que la juridiction d'appel était donc seule compétente pour juger les demandes incidentelles à l'action principale lui soumise par l'appel sur le fond interjeté par P. da C. et dont la recevabilité est certaine et non contestée par l'intimé ;

Attendu que les demandes concernant l'organisation d'une liquidation de sociétés telles que la désignation par justice du liquidateur forment des demandes accessoires ou des incidents dans le sens de l'article 113 précité, à la demande principale en dissolution et liquidation de l'association et que partant le premier juge, dessaisi de cette dernière demande, était incompétent pour nommer un liquidateur dont la désignation relevait de la compétence exclusive de la Cour ;

Attendu que l'absence de mise en cause du liquidateur nommé par le tribunal de Coquilhatville ne pourrait avoir d'influence sur la recevabilité de l'appel ; que le mandat de liquidateur même salarié n'est pas donné par la justice dans l'intérêt des mandataires mais dans l'intérêt des parties et que l'annulation du jugement qui l'a désigné, pour cause d'incompétence du tribunal dont émane cette désignation, n'implique acun reproche ni imputation de faute pour le liquidateur ; que partant le défaut de mise en cause de ce dernier ne peut compromettre ses intérêts et ne saurait constituer ni une fin de non recevoir ni même une fin de non procéder ;

Attendu que c'est à la masse sociale que doivent incomber les dépens de première instance à raison de l'accord de parties sur les mesures ordonnées dans leur intérêt commun mais que les dépens d'appel doivent être supportés dans leur entièreté par l'intimé qui a contredit à l'appel de son adversaire en se référant à justice et qui succombe dans l'instance devant la Cour ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Déclare l'appel de P. da C non recevable en tant que fondé sur l'absence ou l'abus de mandat de son mandataire ad litem devant le tribunal a quo et sur la contrariété existant prétendument entre les arrêts des 30 juin et 27 octobre 1927 et le jugement enteprepris, reçoit l'appel pour raison d'incompétence du premier juge, le déclare fondé, annule en conséquence le jugement attaqué, dit que les dépens de première instance seront supportés par la masse de la société et condamne l'intimé aux dépens de l'instance d'appel ;

Siègeaient Messieurs Joseph Maes, président ; Eugène Jungers, conseiller ; Charles Luyssen, conseiller suppléant

Plaidaient Mtres. Wiekers et Bonmariage.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

15 mai 1928.

G. c/ D.

DROIT DE PROCÉDURE ET DE COMPÉTENCE.- APPEL-LITIGE NON ÉVALUÉ EN PREMIÈRE INSTANCE.

I. CONTESTATION SUR L'EXISTENCE D'UN BAIL NOUVEAU - NÉCESSITÉ D'ÉVALUATION.

II. - DOMMAGES - INTÉRÊTS DEMANDÉS POUR ASSURER L'EXÉCUTION D'UN JUGEMENT. - INOPÉRANCE SUR LE TAUX DU LITIGE.

III.- DEMANDES SUSCEPTIBLES D'ÉVALUATION ; NON ÉVALUÉES EN PREMIERE INSTANCE - INCOMPÉTENCE DE LA COUR D'APPEL.

I. Une demande contestant l'existence d'un nouveau bail et postulant expulsion d'un locataire a une valeur indéterminée, est susceptible d'évaluation et doit être evoluée en première instance pour déterminer la compétence et le ressort.

II.- Les dommages-intérêts d'ailleurs indéterminés quant à leur total, réclames pour assurer l'exécution d'une demande en déguerpissement procédent d'une cause postérieure à la demande principale et ne peuvent être pris en considération pour déterminer ou augmenter la valeur de celle-ci.

III.- Toute demande qui est susceptible d'évaluation doit être évaluée en première instance pour déterminer le ressort .- La Cour n'intervient en cette matière que pour le seul cas d'exagération manifeste de l'estimation faite par les parties et admise par le premier Juge.

Attendu que par le jugement entrepris G. a été débouté de sa demande tendante : 1°- au paiement par D du loyer de 1250 francs afférent au mois de novembre 1927 et échu au premier de ce mois ainsi qu'à la validation de la saisie-arrêt pratiquée sur le mobilier du débiteur pour sûreté de cette créance ; 2 - à voir ordonner au défendeur de quitter les lieux loués à partir du 1er décembre suivant date de

l'expiration de la prolongation de bail lui consenti, sous peine d'une astreinte de 100 francs par jour de retard outre le prix du loyer ;

Attendu que l'intimé excipe de la non recevabilité de l'appel pour insuffisance et défaut d'évaluation de la valeur du litige devant le premier juge ; que l'appelant soutient de son côté que la valeur de sa demande déterminée, quant au premier chef par le montant de la somme réclamée, l'était également pour le second chef, conformément à l'article 108 du décret du 9 juillet 1923 par le cumul des loyers à échoir en vertu du bail renouvelé pour un an par tacite reconduction, que l'intimé oppose à son action ; le prétendu renouvellement de bail au 1er octobre 1927 formant le véritable objet de la contestation et les loyers à échoir au 1er décembre 1927 se montant à raison de 1.250 francs par mois au total de 12 500 francs, valeur dépassant le taux légal de 7 500 francs pour le dernier ressort ;

Attendu et en admettant que le renouvellement du bail puisse être considéré comme le véritable objet du litige, encore la contestation ne porte-t-elle pas sur la validité ou la résiliation mais sur l'existence même de ce bail nouveau et que partant l'article 108 du decret sur la compétence et l'organisation judiciaire ne pourrait être invoqué utilement mais que le litige sur ce point comme celui sur l'expulsion demandée dans l'exploit introductif, ayant une valeur indéterminée, susceptible toutefois d'estimation, aurait dû être évalué par les parties devant le tribunal de première instance, en l'absence de bases légales déterminant son importance ;

Attendu d'autre part qu'il n'y a pas lieu d'avoir égard pour déterminer l'importance du litige aux dommages et intérêts réclamés : que la valeur de cette demande nonobstant l'indication du montant postulé par jour de retard, est également indéterminée quant à son total demeurant nécessairement incertain jusqu'au jour de la sortie des lieux loués par le défendeur et que partant elle aurait dû être évaluée de même devant le premier juge ;

Attendu que les dommages et intérêts demandés d'ailleurs à titre subsidiaire ne sont nullement destinés à tenir lieu de l'exécution de la demande de déguerpissement mais ont pour but d'assurer cette éxécution, qu'en conséquence leur cause est postérieure à la demande principale et que leur montant ne pourrait être pris en considération pour déterminer ou augmenter la valeur de celle-ci ;

Attendu au surplus que la somme qui aurait pu être due de ce chef lors du jugement prononcé le 14 décembre 1927 n'aurait pas dépassé 2 000 francs et que son cumul avec les 1.250 francs de loyers échus, non justifié d'autre port pour le motif que les deux demandes ont une cause distincte, ne donnerait qu'un total de 3.250 francs, inférieur au taux de l'appel ;

Attendu qu'il importe dès lors d'examiner si l'appelant peut encore être admis à évaluer devant la Cour le chef de sa demande resté indéterminé quant à sa valeur devant le premier juge, en vue d'établir que l'importance du litige dépasse le taux du dernier ressort ou si à défaut d'évaluation devant le tribunal de première instance, son appel doit être déclaré irrecevable ;

Attendu en fait que les différents chefs du litige ne contiennent aucune demande non susceptible d'évaluation ;

Attendu que l'article 99 alinéa deux du décret du 9 juillet 1923 subordonne formellement l'appelabilité des jugements de première instance à la condition que la valeur du litige dépasse 7 500 francs ;

Attendu qu'aux termes de l'article 103 du même décret, la compétence et le taux du dernier ressort sont déterminés par la nature ou le montant de la demande ; que le montant ou valeur réelle de la demande lorsque cette valeur ne se confond pas avec la somme réclamée est déterminé suivant les bases légales indiquées aux articles suivants et que lorsque ces bases font défaut le litige doit en vertu de l'article III être évalué tant au point de vue de la compétence que du ressort par les parties sous le contrôle du juge ;

Attendu comme il a été jugé déjà par la Cour, qu'en vertu du système ainsi consacré par le législateur et qui met sur la même ligne la détermination de la compétence et du ressort, la valeur du litige dont dépend l'une et l'autre d'après les taux légalement établis, est fixée au même titre suivant les cas prévus, soit par les bases légales ; soit par l'évaluation des parties contrôlée par le juge, et que ces différents facteurs de détermination opèrent de plein droit ou doivent être mis en oeuvre tant pour le ressort que pour la compétence devant les juridictions du premier degré ;

Attendu que si la vérification de sa compétence doit se faire nécessairement par le premier juge le législateur a voulu en outre qu'il en fut de même de la détermination du ressort afin de fixer les parties dès les débats de première instance sur le caractère définitif ou sur la soumission à l'appel de la décision à intervenir ;

Attendu qu'en prescrivant l'évaluation par les parties sous le contrôle « du juge », l'article 111 désigne donc exclusivement le juge du premier degré et qu'en appliquant indifféremment cette dénomination soit aux juridictions du premier degré, soit à celles d'appel, l'on irait directement à l'encontre de la loi qui a voulu que le ressort fut déterminé au cours de la procédure de première instance, sauf en cas de désaccord des parties ou de l'une d'elles avec la valeur déterminée par le juge à l'encontre de leurs évaluations ;

Attendu en outre qu'en disposant dans son second alinéa que toutefois la Cour d'appel déclarera l'appel irrecevable mais dans le cas seulement ou l'évaluation serait manifestement exagérée d'après les faits et les documents même de la cause, l'article 111 précise davantage encore la portée de son alinéa premier en admettant à titre de dérogation, l'intervention de la Cour pour le seul cas d'exagération manifeste de l'estimation faite par les parties et admise par le premier juge ;

Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que les parties sont tenues d'évaluer le litige en vue du ressort devant la juridiction du premier degré, qu'elles ne peuvent le faire que devant cette juridiction et qu'en cas d'omission de cette formalité prescrite en termes impératifs, elles ne sont plus recevables à faire en degré d'appel l'évaluation exigée pour établir la valeur du litige au point de vue du ressort ; que cette valeur ne pouvant plus être déterminée, elles se trouvent dans l'impossibilité légale d'établir que le litige atteint le taux exigé d'autre part comme condition indispensable de l'appel ;

Attendu qu'il résulte donc directement des règles édictées dans son décret du 9 juillet 1923 par le législateur colonial et sans qu'il fût besoin d'une disposition expresse formulant la conséquence logique de ces règles, qu'à défaut d'évaluation par les parties de la valeur du litige devant le tribunal du premier degré, dans le cas où cette évaluation leur est prescrite pour la détermination du ressort, le jugement ne sera pas susceptible d'appel ;

Attendu que l'appel de G. n'est donc pas recevable quant aux deux chefs de sa demande et qu'il en est de même defectu summae pour le chef du jugement a quo le condamnant à payer à titre de dommages et intérêts la somme de mille francs réclamée reconventionnellement par le défendeur originaire ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR

écartant toutes autres conclusions et statuant de l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur général Luyssen, déclare l'appel de G. non recevable defectu summae pour défaut d'évaluation par les parties de la valeur de la demande principale devant le premier juge, et pour infériorité au taux de l'appel du montant de la demande reconventionnelle, déboute l'appelant de son appel et le condamne aux dépens de l'instance devant la Cour ;

Siègeaient Messieurs Joseph Maes, président ; Crèvecoeur et Jungers, conseillers ; Luyssen, Ministère Public ;

Plaidaient : Mtres Hubert, de la Kethulle de Ryhove ;

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

12 février 1929

G. Gaston et Banque Commerciale Africaine
c/
Etablissements Usaneaux.

DROIT DE PROCÉDURE.

I. COMPÉTENCE CLAUSE ATTRIBUTIVE DE COMPÉTENCE AUX TRIBUNAUX ÉTRANGERS. DÉCLINATOIRE D'INCOMPÉTENCE SOULEVÉ APRES CONCLUSIONS AU FOND - IRRECEVABILITÉ.-

II. EXCEPTION DE LITISPENDANCE : EXCEPTION RECEVABLE AU COURS DE LA PROCÉDURE - PREUVE NÉCESSAIRE DE L'EXISTENCE D'UN PRÉCÉDENT PROCES.-

DROIT COMMERCIAL.

III. FOI DUE AUX CONVENTIONS - EFFETS DE COMMERCE - TRAITES ACCEPTÉES ET RÉELLE DÉBITION.- ECHANGE D'EFFETS EN BLANC. - COMPTES DES OPÉRATIONS ENTRE PARTIES.-

DROIT DE PROCÉDURE ET DROIT COMMERCIAL.

IV. Contrat de gage. Action en intervention du créancier gagiste. Existence de la convention même en l'absence de contrat écrit établissant la constitution du nantissement. Recevabilité de l'intervention.

I. En droit congolais malgré l'absence de texte le déclinatoire d'incompétence basé sur une clause attributive de compétence à des tribunaux étrangers pour la solution d'un litige en cours ne peut être accueilli apres que des conclusions ont été prises au fond par celui qui souèlve l'exception.

II. Bien que l'exception de litispendance ne soit pas une exception qui doive être soulevée in limine litis encore est-il nécessaire qu'la partie qui l'invoque prouve qu'une autre instance soit intentée antérieurement davant une juridiction compétente relativement a la même affaire.

III.- Bien que des traites acceptées aient été protestées la foi due aux conventions veut, surtout quand des contestations sérieuses existent entre les intéressés et que notamment il semble établi qu'au cours des opérations des traites en blanc ont été remises par le débiteur à son créancier, que le tribunal fasse établir au préalable le compte entre parties, avant de prononcer la sentence.

IV.- En matière commerciale le gage n'est pas soumis aux formalités d'un contrat écrit, il se prouve par le droit commun. La possession réelle par le créancier gagiste du magasin où se trouvent les marchandses gagées doit être exclusive et non équivoque. - C'est une question de fait. - Le créancier gagiste qui réunit les conditions ci-dessus est recevable en son intervention dans les différends entre parties.

Attendu que par son jugement dont appel, le tribunal de première instance de Léopoldville, rejetant les exceptions et fins de non recevoir soulevées par G. et statuant au fond a condamné le défendeur à payer la somme de 178.225 20 francs à la partie demanderesse, la société anonyme des Etablissements Usaneaux et déclaré bonne et valable la saisie conservatoire pratiquée par celle-ci sur des marchandises appartenant à son débiteur ;

Attendu que le même jugement a débouté le sieur P. et la banque commerciale africaine de leur intervention aux fins d'entendre dire pour droit à l'égard des Etablissements Usaneaux que les marchandises saisies à la requête de cette société, leur avaient été régulièrement données en nantissement par G. et d'entendre le tribunal ordonner aux saisissants qu'ils seront tenus de respecter le privilège résultant de leur droit de gage ;

Attendu qu'à défaut d'appel par le sieur P. la saisine de la Cour se trouve limitée aux litiges existant entre G. et les établissements Usaneaux et entre ceux-ci et et la Banque commerciale africaine ;

I Sur l'action des Etablissements Usaneaux contre G :

A - Concernant le declinatoire d'incompétence et la demande de renvoi pour cause de litispendance, opposés par G :

Attendu que par jugement avant faire droit du 21 décembre 1927, confirmé en degré d'appel par l'arrêt du 20 mars 1928, le tribunal de Léopoldville avait rejeté l'exception dilatoire soulevée par les Etablissements Usaneaux eux-mêmes, pour voir suspendre la procédure à la suite de la plainte déposée à leur charge par G. au parquet de Bruxelles au sujet de leurs opérations avec lui et renvoyé les parties a une audience ultérieure pour être conclu par la demanderesse sur le fond de son action ;

Attendu qu'il est constaté dans le jugement susdit que G. avait conclu déjà en cet état de la procédure non seulement au rejet de l'exception opposée par les Etablissements Usaneaux mais également sur le fond du litige et qu'il résulte de l'arrêt du 20 mars 1928 que G. conclut de même au fond devant la Cour saisie par l'appel de la demanderesse, du jugement qui avait repoussé son exception ;

Attendu que c'est seulement à l'audience où la cause fut débattue après renvoi du fond du litige par la Cour devant le premier juge, que G. excipe pour la première fois du déclinatoire d'incompétence basé sur la clause n°17 du contrat formé entre parties au cours de 1925 sans autre précision de date, attribuant compétence aux tribunaux de Bruxelles pour tout litige pouvant surgir entre elles au sujet de l'exécution de la convention susdite ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le jugement dont appel a rejeté le déclinatoire ainsi soulevé par le défendeur après avoir conclu d'abord sur le fond ;

Attendu sans doute que le Code de procédure civile et commerciale de la Colonie

ne contient aucune prescription similaire à celle édictée dans l'article 169 du Code de procédure civile de Belgique disposant que la partie que sera appelée devant un tribunal autre que celui qui doit connaître ratione loci vel personae de la contestation sera tenue de formuler sa demande de renvoi devant le juge compétent préalablement à toutes autres exceptions et défenses ;

Mais attendu qu'il est de principe général de droit et de raison, applicable en dehors de toute prescritiption spéciale à cet égard par le législateur que l'incompétence relative existant uniquement dans l'intérêt des parties qu'elle résulte de la loi ou de leurs conventions, se couvre par leur consentement exprès ou tacite ;

Attendu en outre que le fait par le défendeur de conclure au fond sans exciper au préalable de l'incompétence relative du juge saisi, implique par lui-même et sans qu'il sans qu'il soit davantage besoin d'une disposition légale à ce sujet, son consentement tacite mais certain à proroger la juridiction du tribunal et son acquiescement à l'introduction du procés par la partie demanderesse devant le tribunal qu'elle a saisi par son exploit d'ajournement ;

Attendu que ce principe fondamental du droit, loin de se heurter aux règles juridiques qui régissent la bonne administration de la justice, y trouve au contraire un deuxième fondement pour la raison que son application a pour effet, en obligeant la partie de soulever le déclinatoire d'incompétence relative avant toutes autres exceptions ou défenses, d'empêcher des procédures qu'elles pourrait dans la suite rendre à son gré inutiles et non avenues si elle était admise à formuler son exception après des conclusions et même des débats et des instructions sur d'autres fins de non recevoir ou sur le fond ;

Attendu que suivant la plus grande partie de la doctrine et de la jurisprudence, il ne saurait en être de même en matière de litispendance ;

Attendu que celui qui se trouve assigné devant un tribunal dans une cause déjà introduite et encore pendante devant une autre juridiction également compétente, ne peut être considéré, comme en matière d'incompetence relative où le choix par le demandeur d'un tribunal incompétent ne heurte pas nécessairement les intérêts du défendeur, avoir renoncé par sa seule abstention de demander le renvoi avant de conclure au fond à son droit et généralement à son avantage indiscutable de voir la procédure se continuer exclusivement devant le tribunal premièrement saisi ;

Attendu que le défendeur dans la nouvelle instance ne peut être censé en effet, sans renonciation expresse, avoir accepté tacitement l'abandon d'une procédure qu'il peut avoir introduite lui même devant un autre tribunal et bien moins encore la poursuite simultanée d'un même procès devant deux juridictions distinctes ainsi que l'éventualité de jugements contradictoires ;

Attendu en outre que la bonne administration de la justice demande avant tout que l'action portée devant un tribunal ne soit pas soumise au cours de la procédure à un autre tribunal et qu'il faudrait dès lors une renonciation expresse de la partie à l'égard de laquelle cette règle a été transgressée pour qu'elle puisse perdre son droit de demander le renvoi devant le juge déjà saisi antérieurement ;

Attendu que c'est avec raison d'autre part que l'exception de litispendance proposée par G. a été repoussée par le jugement dont appel pour défaut de preuve par ce dernier de l'introduction effective de l'instance qu'il prétend avoir formée contre les Etablissements Usaneaux et de la poursuite et du maintien actuel de cette instance devant le tribunal de commerce de Bruxelles ainsi que de l'identité de cause et d'objet de son action avec celle poursuivie contre lui par les Etablissements Usaneaux devant le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Attendu en effet que la société intimée conteste l'identité de cause et d'objet qui forme une condition essentielle de la litispendance et déclare ne rien connaitre au sujet de la poursuite de l'action prétendument introduite par G. contre elle devant les juridictions belges ;

Attendu que ce dernier ne produit ni en original ni en copie conforme la citation introductive de cette action, qu'il allègue avoir été signifiée dans le d but de l'année 1927 · qu'il ne prouve par aucun document ni aucune certification autorisée la cause et l'objet de son instance devant le tribunal de commerce de Bruxelles et n'établit pas davantage que son action devant ce tribunal n'est pas demeurée impoursuivie et serait encore pendante à ce jour ;

Attendu que s'il ne pourrait être contesté que l'exception de litispendance peut être invoquée devant les tribunaux du Congo lorsque le même procès serait pendant devant un tribunal métropolitain, les deux juridictions relevant d'une même souveraineté et leurs décisions étant exécutoires de plein droit tant sur le territoire de la métropole que dans la

Colonie, le défaut par G. d'avoir rapporté la preuve de la litispendance par lui invoquée justifie pleinement le rejet de son exception ;

B.- Concernant le fond :

Attendu qu'il appert de la convention formée par les parties pour une durée indéterminée dans le courant de 1925 et produite devant la Cour, que G s'était engagé à installer des comptoirs commerciaux au Congo avec l'assistance et sous le contrôle des Etablissements Usaneaux qui participaient jusqu'à concurrence de la moitié dans le bénéfice net réalisé par l'entreprise après défalcation des frais généraux et d'une mensualité de 3.000 francs au profit personnel de l'appelant ;

Attendu qu'il était stipulé entre autres clauses fixant les droits et obligations réciproques des parties que pour faciliter les débuts, la société intimée consentirait une avance de 50.000 francs non productive d'intérets, à rembourser après deux ans avec garantie d une police d'assurance sur la vie de G. et de promesses signées par ce dernier qui s'obligeait de son côté à reserver aux Etablissaments Usaneaux le monopole de la fourniture de tous les produits et matière première touchant à l'alimentation et la préférence pour la fourniture des autres marchandises à conditions égales de prix et de qualité ;

Attendu qu'il était convenu en outre que les expéditions de marchandises par l'intimée aux comptoirs de l'appelant constitueraient des ventes fermes effectuées à G. et seraient adressées à la Banque du Congo Belge à Kinshasa qui les conserverait à titre de gage commercial des effets tirés sur G. ce dernier n'étant autorisé à procéder à l'enlèvement des marchandises que contre versement jusqu'à due concurrence, et ces versements constituant provision pour le règlement à l'échéance des effets tirés sur lui ;

Attendu qu'il était prescrit dans l'article 4 de la convention que les fournitures devaient être faites à des prix non supérieurs à ceux pratiqués sur le marché belge à l'époque de leur expédition sauf une commission d'achat en faveur de la société intimée de 1 à 7 % suivant la nature de la marchandise ;

Attendu qu'il est déclaré par les Etablissements Usaneaux dans leur requête du 16 décembre 1926 au président du tribunal de commerce de Bruxelles aux fins d'autorisation de saisir conservatoirement les marchandises se trouvant au comptoir de G. à Kinshasa, qu'ils ont fourni pour 450.000 francs de marchandises à ce dernier qui laissa protester pour une somme de 128.225.20 francs les traites sur lui tirées pour le paiement de ces marchandises et qui leur est redevable en outre des 50.000 francs lui avancés à titre de prêt ;

Attendu d'autre part que dans l'exploit signifié à sa requête par l'huissier Van Daele de Bruxelles le 31 décembre 1926. G. affirme qu'il avait vainement réclamé par suite de la rupture de sa convention avec l'intimée dans les derniers mois de la même année : 1° son compte courant complet tel qu'il devait figurer dans les écritures de la société ainsi que les pièces justificatives de ce compte ; 2°/ le compte des effets tirés sans cause sur lui à seule fin d'aider la trésorerie de la société, l'avis de retrait de toutes traites semblables en suspens ainsi que le solde des effets par lui acceptés en blanc et restant à la disposition des Etablissements Usaneaux et 3°/ toutes autres pièces quelconques de nature à permettre d'établir la situation exacte des parties ;

Attendu qu'outre la sommation par le dit exploit d'avoir à produire ces pièces et documents dans la huitaine, il était déclaré par G. que les marchandises expédiées sous traites documentaires d'un import total de 128.000 francs environ, protestées en juillet 1926, avaient été mises à sa disposition dans la suite nonobstant son refus de payer les dits effets ; qu'en ce faisant la société avait renoncé à se prévaloir de ses acceptations et qu'au surplus il n'avait pris livraison que d'une partie de ces marchandises gravement avariées d'ailleurs et qu'il sommait en conséquence les Etablissements Usaneaux de lui restituer les traites acceptées et protestées mais demeurées sans cause dans la suite et d'établir le compte des marchandises non retirées et restée à leur disposition dans l'entrepôt de la société Magena à Léopoldville ;

Attendu que l'appelant prétend, sans rapporter une preuve suffisante de son soutènement, que sa double sommation étant restée sans réponse, il fit assigner dès le début de 1927 les Etablissements Usaneaux en règlement de compte devant le tribunal de commerce qui désigna un expert pour établir la situation réciproque des parties ;

Attendu que la société intimée fit de son côté saisir conservatoirement avec autorisation de justice le 4 avril 1927 à Léopoldville un stock de marchandises appartenant à G. pour assurer le paiement par ce dernier des 128.225.20 francs formant le total des traites protestées et des 50.000 francs lui avancés à titre de prêt et l'assigna devant le tribunal a quo en paiement des dites sommes et en validation de la saisie ;

Attendu que le premier juge faisant droit à la demande des Etablissements Usaneaux motiva sa décision par application de la clause n° 15 de la convention des parties, déclarant immédiatement exigible toutes sommes quelconques dues par G. à quelque titre que ce soit à la société intimée en cas de protêt des effets tirés sur lui par cette dernière ;

Attendu qu'il est constaté en outre dans le jugement que le défendeur s'est borné à opposer le défaut d'exigibilité des sommes réclamées mais n'a pas contesté l'avance des 50.000 francs lui consentis et que d'autre part les 18 traites d'un import total de 128 225.20 francs, revêtues de son acceptation ainsi que les actes de protêt y afférents sont présentés sous une forme parfaitement régulière, que G. soutient, mais sans le prouver, que ces effets ont été tirés sans cause et que leur montant ne peut être dû en raison de l'usage abusif fait par les Etablissements Usaneaux d'autres effets en blanc leur remis avec son acceptation ; qu'au surplus lors de la présentation des traites et de l'établissement des actes de protêt par l huissier instrumentant il fut déclaré à cet officier ministériel par le fondé de pouvoirs de G. pour chacun des effets, que ceux-ci seraient règlés dans quelques jours et que cette déclaraion forme un aveu de la débition de leur montant ;

Attendu que G soutient en instance d'appel comme il l'a fait devant le premier juge qu'en admettant même que les sommes réclamées soient dues par lui en principe, leur paiement ne pourrait être exigé avant l'établissement du compte complet de ses opérations avec les Etablissements Usaneaux.

Attendu qu'il prétend avoir remis à ceux-ci des traites en blanc avec son acceptation destinées au paiement des marchandises lui envoyées effectivement et qui devaient lui être remises par l'intermédiaire de la banque du Congo Belge contre versement du montant des effets représentant leur prix de vente; mais que la société intimée a fait un usage abusif des effets lui remis ainsi en blanc en les faisant escompter en banque en Belgique pour se procurer des disponibilités en dehors de tout envoi de marchandises ;

Attendu qu'il appert des lettres adressées dès 1926 à l'intimée par l'appelant et dont la réception n'a pas été contestée par celle-ci, qu'un certain nombre des effets en blanc remis par G ont été effectivement escomptés pour la société notamment au crédit général du Brabant wallon à Nivelles et à la banque générale belge de Namur, et donnèrent lieu à des protêts des lors de leur échéance ;

Attendu que c'est à bon droit qu'il est soutenu dans ces conditions par G. qu'il y à règlement de compte des parties et spécialement à la remise de l'avis de retrait des traites en blanc par lui acceptées et mise en circulation par l'intimée pour se procurer des fonds en dehors de toute fourniture de marchandises et à la ristourne des autres effets en blanc dont il n'aurait pas été fait usage ;

Attendu que G. objecte encore les prix exagérés facturés par l'intimée contrairement à la convention des parties et des frais de change étranger lui débités sans droit ainsi que les avaries constatées à certaines marchandises ;

Attendu que si ces contestations ne sont pas pleinement justifiées dès à présent elles se trouvent néanmoins corroborées par les documents produits et que dès lors l'appelant est fondé de ce chef également à réclamer l'établissement et la production du compte complet de ses opérations avec l'intimée ;

Attendu qu'en permettant à la société d'exiger séparément les sommes lui dues sur certaines opérations sans l'obliger à établir le compte complet comprenant son propre débit, la Cour méconnaîtrait l'égalité des droits des parties au préjudice de l'appelant ;

Attendu qu'il est inopérant à cet égard qu'il serait établi dès à présent que les sommes réclamées sont dues par G ; que l'usage fait dans son propre intérêt de certains effets lui remis en blanc par G tel qu'il apparaît avec vraisemblance tout au moins des pièces produites et la rétention des autres effets de ce genre qui seraient demeurés inemployés justifieraient à eux seuls une reddition de compte préalable ;

Attendu que l'établissement du compte incombe nécessairement en l'espèce à la société

qui seule se trouve à même d'établir le sort des traites en blanc lui confiées par G. et qui n'ont pas servi pour le paiement des marchandises lui livrées ;

Attendu en outre que si la débition des 50.000 francs lui avancés n'est pas contestée par l'appelant, il n'en est pas de même de la débition des 128.225,20 francs formant le total des 18 traites protestées ;

Attendu il est vrai qu'il n'a pas été dénié que les Etablissements Usaneaux ont envoyé les marchandises à la banque du Congo Belge pour être retirées par G. contre paiement des effets documentaires représentant leur prix de vente, mais qu'il n'est pas contesté davantage par les intimés que nonobstant le refus de paiement de ces traites qui furent protestées, ils ont ultérieurement mis ces marchandiseses à la disposition de l'appelant admettant ainsi tout au moins apparemment les nombreuses contestations de celui ci ;

Attendu qu'en agissant de la sorte, la société a modifié elle même ses rapports juridiques avec G. au sujet de la vente de ces marchandiseses et de l'obligation par ce dernier de payer les traites acceptées d'avance ; qu'il importe en tout cas qu'il soit établi au préalable dans quelles conditions la société a permis à son cocontractant de disposer de ces marchandises, malgré le non paiement des traites y afférentes ;

Attendu qu'il est soutenu en outre par G. et non contesté par l'intimée qu'une grande partie de ces marchandises est restée en possession de la banque du Congo Belge dans l'entrepôt de la société Magena et que la partie par lui retirée était gravement avariée ;

Attendu qu'en admettant que la société puisse se prévaloir des traites acceptées, encore est-il que le soutènement de G. implique manifestement une contestation de la provision et qu'il est de règle qu'entre tireur et tiré accepteur il incombe au premier en cas de dénégation de débition de faire la preuve de l'existence de la provision ; que le seul fait de l'envoi des marchandises à la banque du Congo Belge ne pourrait servir de preuve devant la contestation de G. concernant leur qualité ;

Attendu qu'il ne pourrait comme il a été décidé par le premier juge être fait application dans ces conditions, de l'article 15 de la convention des parties stipulant l'exigibilité immédiate en cas de protêt d'une des traites acceptées par G la société ayant elle même considéré comme non avenus les protêts des 18 traites dont le paiement fut refusé par l'appelant en lui permettant de retirer dans la suite et sans aucun versement préalable les marchandises concernant les effets protestés ;

Attendu en outre qu'il n'y a pas lieu de prendre en considération le prétendu aveu fait par le fondé de pouvoirs de G. de la débition des traites protestées en déclarant à l'huissier que les effets seraient payés dans quelques jours ; que cette déclaration ne constitue que la formule d'usage par laquelle il est répondu lorsqu'il y a contestation entre les parties comme ce fut le cas en l'espèce et n'implique aucune reconnaissance de la débition du montant des effets ;

Attendu qu'il échet en conséquence avant de statuer plus avant sur le fond de l'action intentée par l'intimée contre l'appelant, d'ordonner aux Etablissements Usaneaux de produire le compte complet de ses opérations avec G. et de prescrire à G la production de toutes les précisions et documents nécessaires pour établir ses contestations sur les fournitures diverses par lui reçues de l'intimée et les conditions dans lesquelles ont été mises à sa disposition les marchandises dont les traites protestées représentaient le prix de vente réclamé par celle-ci, l'état des marchandises susdites et l'importance de la partie dont il a pris livraison ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu toutefois d'ordonner dès à présent la mainlevée de la saisie conservatoire faite par les Etablissements Usaneaux ; que si l'intimée est en faute de n'avoir pas produit le compte complet de ses opérations permettant de fixer le solde débiteur exact de l'appelant, les explications imprécises et incomplètes données par ce dernier ont également pour effet de rendre impossible toute décision actuelle sur le fond du litige ;

II SUR L'ACTION EN INTERVENTION DE LA BANQUE COMMERCIALE AFRICAINE :

Attendu que l'intervenante soutient avoir reçu en gage de G. les marchandises saisies ultérieurement par les Etablissements Usaneaux et conclut à la reconnaissance de son droit de gage par les saisissants et du privilège qui en résulte pour elle sur le prix de vente des marchandises lui remises en nantissement ;

Attendu qu'il est prétendu par la société intimée que le gage doit être tenu pour nul et

non avenu à son égard à d faut de preuve de sa constitution et de la possession par le créancier gagiste des marchandises litigieuses ;

Attendu que le premier juge a débouté l'intervenante, pour le motif que le gage formé au moment de la saisie n'a pas été constaté par un contrat régulier conformément aux usages locaux lorsqu'il s'agit comme en l'espèce d'un nantissement de marchandises d'une valeur importante et en raison du caractère équivoque de la dépossession du débiteur ;

Attendu qu'il résulte des lettres et documents produits par l'appelante et dont ni la date ni la teneur ne sont contestées par les Etablissements Usaneaux, que le 4 mai 19.6 soit plus de dix mois avant la saisie pratiquée par ceux-ci et environ deux mois avant le refus par G. de payer les traites protestées, ce dernier écrivit à la banque commerciale africaine pour lui demander une avance de 70.000 francs gagée par marchandises à entreposer dans un de ses magasins entièrement fermé et portant une plaque au nom de la banque ; que le 21 juin suivant il demanda l escompte d'effets d'un import de 200.000 francs en ajoutant qu'à titre de garantie il consignait dans le magasin qu'il leur avait déjà loué pour les marchandises gagées précédemment d'autres marchandises d'une valeur d'environ 320.000 francs ;

Attendu que par contrat de prêt à usage en date du 26 juin 1926, G. avait mis à la disposition de la banque, un de ses magasins qu'il tenait lui même en location d'un tiers, pour qu'elle puisse y placer les marchandises données en gage soit par lui-même soit par d'autres et que par un avenant conclu avec la société d'assurance « l'Union de Paris » le 21 juillet suivant, le bénéfice de la police d'assurance contractée par G à la société susdite pour ses marchandises fut transféré au créancier gagiste ;

Attendu que la constitution de gage, pleinement reconnue par G. lui même, est également établie par les documents susdits à l égard des Etablissements Usaneaux, créanciers de ce dernier ;

Attendu que s'agissant d'un gage commercial, il n'est nul bésoin d'un contrat écrit constatant sa formation pour établir la constitution du nantissement à l'égard des autres créanciers du débiteur ; qu'en disposant que le contrat de gage se prouve par le droit commun l'article 101 du Code civil a entendu uniquement exclure toute fomalité spéciale telle que l'enregistrement exigé par l'article 2074 du Code civil de Belgique pour établir l'existence du contrat de gage à l'égard des autres créanciers mais que cet article ne déroge nullement en ce qui concerne le gage commercial aux règles sur la preuve qui régissent les opérations de commerce ;

Attendu que si aux termes de l'article 217 du code civil il doit être passé acte authentique ou sous signature privée de toutes choses excédant la valeur de 50 francs, les engagements commerciaux, quelle que soit leur valeur, peuvent être constatés selon le prescrit de l'article 9 du décret du 2 août 1913, par la preuve testimoniale ou par présomptions dans tous les cas où le tribunal croira devoir l admettre et sauf les exceptions prévue par la loi ;

Attendu que la législation coloniale ne contient aucune disposition exceptionnelle concernant la preuve du contrat de gage et qu'il n'existe et n'a été invoqué aucune raison pour refuser d'admettre en l'espèce la preuve par les présomptions graves et concordantes résultant des fait constatés dans les correspondances et documents produits ,

Attendu que s'il est généralement passé acte en matière de commerce pour la constatation par contrat, des gages portant sur des objets d'une valeur importante, cette pratique ne pourrait avoir force de loi en matière de preuve à l'encontre de l'aticle 9 du décret du 2 août 1913 et qu'en fait la banque commerciale africaine a pu estimer inutile lors de la formation du gage d établir un contrat écrit alors qu'elle comptait sur le remboursement à bref d lai des avances consenties à G.

Attendu qu'il résulte d'ailleurs du document produit que devant le peu d'empressement manifesté par G. pour le paiement de sa dette, la banque établit un contrat formel qu'elle présenta à la signature du fondé de pouvoirs de son débiteur ;

Attendu que si ce dernier a refusé de signer ce contrat daté du 10 mars 1927 et qui lui fut présenté le 4 avril suivant a rès la saisie conservatore faite le même jour par les Etablissements Usaneaux, c'est uniquement par scrupule au sujet de la date mais qu il reconnait lui-même dans sa lettre adressée à la banque pour

expliquer son refus que le contrat écrit ne faisait que confirmer la convention de gage formée plusieurs mois auparavant sans passation d'acte en ajoutant que dans sa pensée le document constitutif du gage en possession de la banque et consistant dans le prêt à usage du magasin pour le dépôt des marchandises données en nantissement devait lui donner toute sécurité et assurer son privilège, reconnaissant par là l'existence du contrat de gage formé antérieuremnt;

Attendu en ce qui concerne la possession par la banque commerciale africaine des marchandises lui données en gage, qu'il n'est pas contesté que ces marchandises se trouvaient placées dans un magasin donné en prêt à usage par G. à son créancier suivant acte du 16 juin 1926, que ce magasin auquel le débiteur n'avait pas d'accès était séparé et distinct de ceux dont il continuait à disposer; qu'un écriteau annonçait en grandes lettres qu'il était occupé par la banque et qu'ainsi qu'il résulte de la déclaration du fondé de pouvoirs de G. actée par l'huissier dans son procès-verbal de saisie, la clef de la porte avait été remise et se trouvait en mains du créancier gagiste ;

Attendu que s'il y a lieu d'admettre avec la jurisprudence que les magasins ne sont au regard de tiers ceux des créanciers gagistes que lorsque la possession en sera dans le chef de ces derniers exclusive et non équivoque, il appert manifestement des constatations de fait ci-dessus précisées que tel est bien le cas en l'espèce et que partant il y a lieu d'admettre comme établie contrairement à la décision entreprise, la dépossession apparente et non équivoque du débiteur et la possession réelle et effective par la banque commerciale africaine des marchandises lui données en gage par G. et saisies ultérieurement par les Etablissements Usaneaux ;

Attendu que la société intimée doit être tenue dès lors de respecter le privilège résultant pour la banque commerciale africaine de son droit de gage ; que si le créancier gagiste ne peut prétendre au paiement préalable de sa créance par le saisissant en cas de vente à la requête de ce dernier des marchandises dont le premier se trouvait nanti, le saisissant à la requête duquel il aura été procédé à la vente ne pourra se payer sur le prix, qu'après prélèvement du montant de sa créance par le créancier gagiste ;

Attendu d'autre part et en attendant qu'il soit statué au fond sur le litige existant entre G. et les Etablissements Usaneaux, que le maintien de la saisie ne peut avoir pour effet de nuire à l'exercice de son droit de gage par la banque en ce qui concerne le droit de faire vendre sur autorisation de justice les marchandises gagées et de prélever par privilège le montant de sa créance sur le produit de la vente conformément aux dispositions des articles 605 et suivants du Code civil, l'effet de la saisie se maintenant comme de droit sur le restant du prix ou des marchandises gagées qui n'auraient pas été comprises dans la vente ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Reçoit en la forme l'appel de G. et de la banque commerciale africaine écartant toutes conclusions autres et plus amples, confirme le jugement a quo en tant qu'il a rejeté le déclinatoire d'incompétence et l'exception de litispendance opposée par G. le met à néant pour le surplus et jugeant à nouveau, surséant à statuer plus avant sur le fond en cause des Etablissements Usaneaux contre G. ordonne à la société intimée de produire le compte complet des opérations faites par elle avec l'appelant durant les années 1925 et 1926 et de produire toutes les traites lui remises par ce dernier et revêtues de son acceptation, ordonne à G. de préciser les griefs par lui articulés et de produire toutes correspondances et documents en sa possession au sujet de l'exagération des prix lui facturés et de la qualité inférieure ou des avaries des marchandises lui expédiées, notamment en ce qui concerne les marchadises relatives aux effets protestés d'un import total de 128 225. 20 francs, de déterminer la partie de ces dernières marchandises lui remise après son refus de paiement des effets y afférents ainsi que les conditions de cette remise ; maintient la saisie conservatoire faite par les Etablissements Usaneaux et renvoie les parties G. et Etablissements Usaneaux à une audience ultérieure à fixer par le président de la Cour pour y être produit, conclu et plaidé comme dit ci-dessus et être statué comme il appartiendra ; déclare établi que les marchandises saisies par les Etablissements Usaneaux à charge de G. au mois d'avril 1927 ont été données régulièrement en gage dès l'année précédente à la banque commerciale africaine et qu'elles ont été mises et sont restées en possession de la dite banque, dit en conséquence que celle-ci pourra exercer son privilège de créancier gagiste conformément au prescrit des articles 605 et suivants du Code civil, et que les Etablissements Usaneaux seront tenus de respecter son droit de gage ; donne acte à ces derniers de leur déclaration qu'ils se réservent le droit d'attaquer ultérieurement le contrat de gage conclu entre G. et la banque

commerciale africaine pour formation de ce contrat en fraude des droits des autres créanciers du débiteur ; condamne les Etablissements Usaneaux aux dèpens de première instance et d'appel afférents à l'action en intervention de la banque commerciale africaine, réservé pour le surplus les dépens des deux instances ;

Joseph Maes, président ; Eugène Jungers, conseiller ; Charles Luyssen, conseiller suppléant.

Plaidaient : Mtre, Hubert. Van den Kerkhove, Jeanty.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

23 février 1929.

Mefrikat c/ Faillite D.

DROIT COMMERCIAL.

FAILLITE -CONVENTIONS PASSÉES ANTÉRIEURFMENT AU JUGEMENT DECLARATIF DE FAILLITE.-

CONVENTION CONCLUE PAR UN CRÉANCIER MAIS NON EN FRAUDE DES DROITS DES CREANCIERS.- VALIDITÉ -

DEMANDE RECONVENTIONNELLE EN DOMMAGE INTERETS.

ATTEINTE PORTÉE A LA RÉPUTATION DU DEFENDEUR PAR LA FORME DONNÉE A L'ACTION : DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Les conventions passées antérieurement au jugement déclaratif de la faillite peuvent être annulées par jugement si elles ont été faites en fraude des droits des créanciers.

En l'absnce de ce dernier élément les conventions faites même par un créancier à la faillite antérieurement au jugement déclaratif sont valables.

La forme donnée a une action peut nuire a la réputation d'une personne et lui donner droit d'obtenir des dommages-intérêts.

Attendu que l'appel formé par G contre le jugement prononcé le 24 janvier 1929 par le Tribunal de première instance d'Elisabethville est régulier en la forme et recevable ;

Que la Mefrikat, demanderesse en intervention n'a pas interjeté appel ;

Attendu que les pièces et documents du litige établissent que sous la date du 24 aout 1928, l'appelant a acquis de D. actuellement en faillite et représenté en la présente action par son curateur agissant au nom de la masse faillie, une parcelle de terre sise à Elisabethville, d'une superficie de douze ares 52 centiares 83 centiemes, contigue au Nord à L. à l'Est à l'Avenue du Kasai, au sud et à l'ouest a une rue sanitaire, sur laquelle est érigée une construction servant d'habitation et des annexes inscrite au plan communal sous le N° 29 b et faisant l'objet du certificat d'enregistrement vol. XII u folio 91 du vingt cinq juin 1926. Cette propriété, porte le contrat de vente, est grevée d'une hypothèque en premier rang en faveur de la banque commerciale du Congo pour une somme de cent huit mille francs congolais et d'une hypothèque en second rang en faveur de la banque commerciale du Congo de 37800 francs congolais ; - Le prix de vente est fixé à 350.000 francs congolais qui ont été versés lors de la signature du contrat de vente, dont signature vaut quittance ;

Attendu que ni la date ni les termes, ni les stipulations de cet acte ni sa réalité ne sont contestés par la partie intimée ; que seulement elle conteste que le prix ait été payé comptant et qu'il réponde à la valeur du terrain ;

Attendu que l'immeuble dont s'agit était grevé d'hypothèque d'un import total de cent cinquante mille francs que G prenait à sa charge et qu'au moment même de la convention G. remettait à D un effet de deux cent mille francs en complément du prix, effet que la banque commercial du Congo-Belge escomptait le lendemain au profit de D ;

Attendu que le 15 Octobre 1928, le Conservateur des titres fonciers procéda au transfert de la propriété acquise par l'appelant et que l'appelant ayant remboursé la créance hypothécaire existant sur l'immeuble au profit de la banque commerciale du Congo-Belge il fut procédé à la radiation des hypotheques ;

Attendu que peu apres ce transfert le sieur D. fut déclaré en faillite ;

Attendu que l'appelant était créancier de D. pour une somme supérieure aux prix de vente qu'il a réellement payé et qu'il est resté créancier de la faillite pour cette même somme ; qu'il considère si peu l'opération qu'il a faite comme fructueuse qu'il offre de rétrocéder l'immeuble dont s'agit moyennant le remboursement de tous les frais et débours qu'il a du faire ;

Attendu que l'intimé n'admet cette solution équitable que si l'appelant ne prend à sa charge la majeure partie de ces frais et débours ;

Attendu que si l'opération faite par l'appelant est régulière il n'y a nulle raison pour lui imposer ces charges ;

Attendu que l'article 5 du decret sur la procédure en matière de faillite porte que toutes conventions passées antérieurement au jugement déclaratif de faillite pourront etre annulées par jugement à la requete du curateur ou d'un créancier si elles ont été conclues en fraude des doits des créanciers ;

Attendu qu'aucun élément du litige ne permet se déclarer que la convention litigieu de ait été conclue en frau dedes droits des créanciers ;

Que d'autre part l'intimé n'articule aucun fait qui pourrait laisser supposer qu'elle soit entachée de dol ou de fraude rendant possible la voie de l'action paulienne ;

Qu'il importe de relever que l'appelant doit etre considéré comme un tiers au point de vue de l'opération qu'il a faite et non comme un créancier à la faillite ;

Que le prix payé apparait comme normal ; que la convention critiquée a donc eu pour effet non d'avantager G au détriment des créanciers de la faillite, mais de mettre entre les mains du failli des sommes dont l'obtention pouvait lui permetre de tenter de redreser ses affaires ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que la demande de la faillite n'est nullement fondée ;

Quant à la demande reconventionnelle en dommages-intérets.

Attendu que cette demande est reproduite en appel ;

Attendu qu'il résulte des motifs précédents que la présente action a été intentée par la faillite sans tenir compte de la fragilité de sa base ;

Qu'elle était de nature dans sa forme forme à nuire à la réputation de l'appelant en jetant sur ses actes une suspicion d'indélicatesse, d'improbité commerciale ;

Que toutefois l'appelant ne justifie pas et ne tente pas de justifier l'étendue du tort moral qu'il aurait subi, de manière à ce qu'il puisse etre apprécié en argent ;

Qu'il trouvera dans les motif du présent arret et dans la condamnation de l'intimée à tous les dépens, réparation suffisante du prèjudiec qu'il a souffert ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Sans avoir égard à toute autres conclusions plus amples ou contraires ;

Ouï Monsieur le Procureur Général Sohier en son avis conforme donné à l'audience publque du seize février 1929 ;

Reçoit l'appel formé contre le jugement prononcé le 24 janvier 1929 prérappelé.

Met à néant le jugement dont appel sauf en ce qu'il a écarté l'intervention de la « Mefrikat » et a condamné celle-ci aux dépens par elle exposés ;

Déboute l'intimée de son action contre G. la condamne à tous les dépens des deux instances y compris les frais d'expertise sauf les dépens mis à charge de la « Mefrikat » dé ens liquidés en totalité à la somme de deux mille sept cent vingt francs ;

Siégeaient Messieurs : Jos. Derriks Président. Sooghen et Michaelis, Conseillers, A. Sohier procureur Général. Plaidaient Mtres Van der Mersch et Jamar.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

28 février 1929

C. C. B. c/ G

DROIT COMMERCIAL : VENTE-ACHAT. TRANSACTION PASSÉE EN TERRITOIRE FRANÇAIS. PRIX PAYÉ EN MONNAIE BELGE. VENDEUR FONDÉ A RECLAMER LA DIFFÉRENCE DE CHANGE, LE PRIX ÉTANT PAYABLE EN MONNAIE FRANCAISE.

INTÉRETS MORATOIRES ET JUDICIAIRES PAYABLES DANS LA MÈME MONNAIE QUE LA SOMME PRINCIPALE.

*** II MANDAT. MAR HÉ TRAITÉ PAR UN MANDATAIRE AU-DELA DE SON MANDAT - POUVOIRS APPARENTS - TIERS VENDEURS DE BONNE FOI - VALIDITÉ DU MARCHÉ.

Lorsqu'une transaction commerciale est passée en monnaies françaises, le prix stipulé en francs sans spécifier de quelle monnaie il s'agit est payable en francs français et le vendeur qui n'a reçu que des francs belge est fondé à réclamer le différence du change.

Les intérêts moratoires et judiciaires doivent être payés dans la même monnaie que la somme principale.

*** Il *Si les actes faits par le mandataire en dehors des limites des ses pouvoirs n'obligent pas le mandant cela suppose évidement que celui-ci n'ait rien fait qui soit de nature à tromper les tiers.*

Si le mandant a donné au mandataire des pouvoirs apparents de naiure à tromper les tiers de bonne foi, il sera tenu envers eux.

Attendu que par exploit du 26 avril 1928 daté erronément du 26 mai, le demandeur originaire G a fait assigner la Compagnie du Congo belge devant le tribunal de première instance de Léopoldville en paiement d'une somme de 88 432, 50 francs représentant le prix total de trois livraisons de noix palmistes vendues à la défenderesse dans le courant de l'année 1926 ;

Attendu que le 15 juin 1928, la Compagnie paya les 88 432 50 francs en monnaie congolaise, contre un reçu aux termes duquel ce paiement était effectué en règlement des trois achats de palmistes visés dans l'assignation susdite, les paties reservoint leurs contestotions sur les intérêts moratoires et judiciaires réclamés par le citant ;

Attendu que c'est par une erreur manifeste et non contestée en instance d'appel, que le mandataire ad litem du demandeur, ignorant ou perdant de vue que les ventes litigieuses ayant été conclues et exécutées dans l'Afrique Equatoriale française, le prix convenu devait être payé en francs français, avait délivré un reçu pour solde de tout compte contre son paiement en monnaie congolaise sans tenir compte de la différence du change ;

Attendu que le 5 juillet 1928, le demandeur fit signifier un nouvel exploit d'assignation aux fins d'entendre condamner la défenderesse à lui payer : 1° la somme de 26 441.30 francs français formant la différence entre la valeur équivalente en monnaie française suivant le cours du change de la somme lui payée en francs congolais et le total du prix des ventes de 88.432.50 francs français ; 2°- les intérêts compensatoires sur cette dernière somme à raison de 3 °/° l'an depuis le 1er octobre 1926 et le 1er décembre suivant d'après la date des marchés litigieux, intérêts payables en francs français comme le principal ou par leur contre-valeur pour les uns et pour l'autre en francs congolais au cours du change du jour de leur paiement et 3°- les intérêts judiciaires à 10 °/° l'an ;

Attendu que la société défenderesse, comparaissant sur cette deuxième citation, excipa de la fin de non recevoir déduite de la quittance lui délivrée pour solde de tout compte sur le principal de sa dette en soutenant que le paiement fait par elle en monnaie congolaise et acceptée par le demandeur était le résultat d'une transaction entre parties ;

Attendu que le demandeur, contestant le caractère transactionnel du paiement susdit, prétendit dans ses premières conclusions que la remise volontaire de cette somme impliquait la renonciation par la défenderesse à toute autre contestation sur les marchés en dehors de la stipulation du prix en monnaie française ou congolaise et que la Compagnie ne déniant pas plus longtemps que le prix avait été convenu en francs français, n'était plus recevable à contester autrement son obligation de payer. Mais que dans ses dernières conclusions il admit l'erreur commune ne pouvant lier ni l'une ni l'autre des parties par le paiement fait dans ces conditions et conclut au rejet de la fin de non recevoir basée sur la prétendue transaction sans contester la recevabilité du débat ultérieur sur la validité des ventes litigieuses que la Compagnie s'était réservé dans ses conclusions de discuter à une audience suivante ;

Attendu que par jugement du 8 août 1928, rendu avant faire droit, le premier juge joignant les citations des 26 avril et 5 juillet, déclara non établie la transaction opposée par la défenderesse rejeta la fin de non recevoir qu'elle en avait déduite et ordonna aux parties de conclure au fond sur la validité des marchés litigieux ;

Attendu que ce jugement avant faire droit est demeuré sans appel que la Cour se trouve saisie uniquement de l'appel par la Compagnie du jugement rendu sur le fond 29 août 1928, la déboutant du moyen de la nullité par elle opposée des ventes litigieuses dont le prix lui avait été réclamé et la condamnant à payer outre la somme qu'elle devait encore de ce chef les intérêts compensatoires et judiciaires postulés par le vendeur ;

Attendu que la C. C. B. soutient en instance d'appel, comme elle l'a fait devant le premier juge, que les ventes de palmistes servant de fondement à l'action formée contre elle, sont nulles et non avenuee à son égard parceque son chef de secteur G. et son gérant de comptoir F, qui ont acheté les produits

du demandeur n'avaient ni mandat ni pouvoir pour traiter des opérations de cette importance ; qu'en tout cas ils n'étaient pas autorisés à acheter contre paiement en banque par la société comme il a été fait en l'espèce et qu'il leur était permis seulement d'employer le numéraire disponible du comptoir ou du secteur sous leur gérance ou leur contrôle pour des achats à payer comptant et devaient respecter les limites de prix leur prescrites par la direction ;

Attendu qu'elle prétend que ses préposés ont dépassé cette limite et que le vendeur savait qu'ils n'avaient pas les pouvoirs pour consentir les marchés litigieux tels qu'ils ont été conclus avec paiement par bons sur la banque française africaine de Brazzaville et au prix de 1 800 francs la tonne ;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence comme de droit et d'équité, que la règle suivant laquelle les actes faits par le mandataire en dehors des limites de ses pouvoirs n'obligent pas le mandant, suppose évidemment que celui-ci n'ait rien fait qui soit de nature à tromper les tiers et que si le mandant a donné au mandataire des pouvoirs apparents de nature à tromper les tiers de bonne foi il sera tenu envers eux ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le premier juge s'est fondé sur le fait que dans l'année qui précédait celle ou furent conclues les ventes litigieuses les mêmes préposés de l'appelante ou ceux qui exerçaienes alors leurs fontions, ont acheté toute la production de l'intimé moyennant une somme totale depassant largement les prix des ventes contestées, pour en déduire que la Compagnie qui avait laissé faire ces achats sans protester ni désavouer ses préposés, à fait croire a G. que ces derniers avaient pouvoir pour acheter des produits en gros et l'a induit en erreur sur l'étendue de leur mandat en tolérant des opération qui impliquaient des pouvoirs plus étendus qus ceux qu'ils auraient eus en réalité ;

Attendu que l'appelante objecte aussi vainement qu'en tout cas ses préposés ne pouvaient acheter des produits que moyennant paiement au comptant avec les espèces disponibles dans les factoreries par eux gérées ou contrôlées et non par bons ou chéques à payer par le compte en banque de la société ;

Attendu que pareille restriction ne pourrait être présumée connue des tiers et echappait d'ailleurs complètement à leur vérification ; qu'au surplus il n'est même pas établi que le chef de secteur G. et le gérant T. n'auraient pas à l'époque des marchés conclus avec l'associé de G. disposé d'un numéraire suffisant pour payer les prix de vente ; que le soutènement par le vendeur que c'est à sa demande et pour s'épargner l'envoi d'espèces à Brazzaville où il avait des comptes à payer, qu'il a été règlé en bons sur une banque de cette localité n'a même pas été contredit par la partie adverse et qu'au surplus le mandataire qui a le pouvoir de faire des achats apparaît aux tiers et doit être censé avoir également le pouvoir de payer en espèces sonnantes ou par réglement en banque ;

Attendu en outre que c'est avec une légèreté tout au moins surprenante qu'il a été prétendu par la C. C. B que l'intimé a reconnu lui-même que les agents avec lesquels il a traité étaient sans mandat pour ce faire et que les opérations auraient dû être ratifiées par l'appelante pour qu'elle puisse en être tenue ;

Attendu en effet que si dans les lettres de G ou de son associé en date du 20 novembre 1926 et du 5 février 1927, le vendeur demande la ratification par la direction de la société et sa décision sur le prix de vente, il ne s'agit nullement dans ces missives de la ratification des ventes litigieuses conclues avec les agents de la Compagnie au prix convenu de 1,800 francs la tonne mais, suivant le contexte même des missives susdites, d'un supplément à ajouter à ce prix que l'associé de G. demandait à voir augmenter de deux cents francs la tonne pour une partie des palmistes qu'il avait lui-même achetées à un prix plus élevé aux fins de combattre la concurrence qu'une autre grosse firme faisait dans la région à la C. C. B ;

Attendu enfin que l'allégation par l'appelante que ses agents auraient acheté les produits de G. à des prix dépassant les limites leur fixées apparaît tout aussi peu sincère ; que d'après la lettre du 31 mars 1927 produite devant la Cour et émanant du directeur régional de la société, la limite était en effet de 1900 francs la tonne à l'époque où furent conclues les ventes faites par G. à 1 800 francs la tonne et que ce n'est qu'un mois après la dernière de ces ventes que les agents de la société reçurent le télégramme leur prescrivant de réduire cette limite de plusieurs centaines de francs ;

Attendu qu'il importe en conséquence de confirmer le jugement a quo en tant qu'il a déclaré pour droit que la C. C. B. demeurait tenue des achats faits par ses agents à G. de trois lots de palmistes dont elle a d'ailleurs pris livraison et qu'elle a revendues sur les marchés d'Europe. et l'a condamnée à payer le prix

convenu de 88,482,50 francs français sous déduction du paiement partiel déjà effectué le 15 juin 1928 et laissant un solde encore dû de 26.441 30 francs en monnaie de France ;

Attendu, sur les intérêts compensatoires, que l'intimé conclut au maintien de la somme de 11, 191,50 francs français lui allouées de ce chef et que l'appelante sans contester autrement le bien jugé sur ce point de la sentence entreprise se borne à demander que ces intérêts soient comptés en monnaie locale au taux réclamé de 8 °/° l'an sur le chiffre de 88 432,50 francs ;

Attendu que la dette principale devant être payée en monnaie française, les intérêts que en forment l'accessoire, sont dus en principe dans la même monnaie sauf leur paiement en francs congolais suivant leur contre valeur déterminée par le cours du change au jour du paiement comme il a été demandé par l'intimé ;

Attendu qu'il en est de même des intérêts judiciaires et qu'à l'encontre du soutènement de l'appelante, il est inopérant à cet égard que ces intérêts aient été réclamés par simple détermination de leur taux sans spécification dans la citation ou les conclusions du demandeur de la monnaie dans laqueile ils devaient être comptés et qui se trouve déterminée par celle de la dette principale ;

Attendu qu'il importe en outre, de faire droit aux conclusions de l'intimé, formant appel incident à cet égard, aux fins de rectification du point de départ des intérêts judiciaires que le premier juge a fixé au 29 mai 1928 suivant la date erronée mentionnée dans le premier exploit de citation qui fut signifié en réalité le 26 avril précédent ainsi qu'il est reconnu par l'appelante ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Adoptant ceux du premier juge, et statuant au fond sur l'appel de la C. C. B. écartant toutes conclusions autres ou plus amples, déboute l'appelant de son appel et faisant droit à l'appel incident de l'intimé, reporte du 26 mai 1928 au 26 avril précédent le point de départdu cours des intérêts judiciaires, confirme pour le surplus la décision entreprise ; condamne la C. C. B. aux dépens de l'instance d'appel ;

Siègeaient M.M. J. Maes, président Eug. Jungers, et Ch. Luyssen, conseilles.

Plaidaient M Mes de la Kethulle de Rykove et Jeanty.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

2 avril 1929

Veuve R. c/ R. épouse B.

DROIT CIVIL ET DE PROCÉDURE. - IMMEUBLES MUTATION PAR DÉCÈS - NÉCESSITÉ DE LA PROCÉDURE D'INVESTITURE.

Le Code Congolais ne connait en matière de mutation par décès d'autre procédure que celle de l'investiture.

Il n'appartient pas aux tribunaux de se substituer au juge chargé de l'octroyer.

Attendu que les parties se sont mises définitivement d'accord sur la liquidation et le partage définitif de la succession de feu R. dans les termes repris au dispositif du présent arrêt ; que l'appelante reprend l'actif et le passif successoral à charge de verser à l'intimée le montant de sa part précédemment fixée dans l'arrêt susvisé du cinq février 1929, soit trois cent trente deux mille trois cent dix francs soixante centimes, dans les quinze jours du transfert au profit de Madame R. des immeubles ou de la part des immeubles existant dans la dite succession ;

Attendu que les immeubles existants dans la succession au nom de feu R. sont :
pour la totalité :

XII h folio 36, avenue de Tabora 14 a 44 c. 80/100-Elisabethville, parcelle 793 plan lotissement-N° 21 a plan communal.-

XII h, folio 37, Avenue de Tabora, 14 a 26 ca 56/100, Elisabethville, parcelle 792 plan lotissement-N° 21 b plan communal.
pour moitie :

XII q folio 31- 9 Ha 57 a 50 c environ Elisabethville-Route de la Kafubu ;

XII q folio 32- 9 Ha 67 a environ-Elisabethville. Ancienne Route de la Kafubu.

XII t folio 60- 12 a 90 c- Elisabethville Avenue Limite Sud- parc. 384 b du plan de lotissement N° 233 c plan communal ;

Attendu que le code congolais ne connait *en matière de mutation par décès* d'autre procédure que celle de l'investiture, que nonobstant les droits des parties fixés soit par partage et liquidation amiable, soit par intervention de Justice, nul ne peut se soustraire à cette formalité de l'investiture ;

Qu'il n'appartient en effet aux tribunaux saisis d une demande de liquidation et partage en suite de décès que de déterminer les droits des parties dans la succession : que la loi ne leur donne aucun pouvoir d'envoyer directement qui que ce soit en possession, pas plus que de décréter en cette matière une mutation de propriété ;

Que les arrêts et jugements rendus entre parties intéressées peuvent donc servir de base à l'investiture mais laissent entier l'exercice de la juridicition impartie au juge chargé de l'octroyer ;

Attendu que les parties sont d'accord pour voir lever le sequestre sous condition que les titres des propriétés litigieuses restent au dossier au Greffe du Tribunal de première instance jusqu'au versement en leurs mains de la somme revenant aux époux B. R.

PAR CES MOTIFS LA COUR

Entérinant l'accord des parties,

Dit pour droit que les immeubles figurant au nom de feu R.

pour la totalité :

XII h folio 36, avene de Tribora 14 a.44 c 80.100 Elisabethville, 793 plan lotissement N° 21 a plan communal ;

XII h. folio 37. Avenue de Tabora, 14 a 26 c 56/100, Elisabethville, parcelle 792 plan lotissement N° 21 b plan communal ;

pour moitié :

XII q folio 31-9 Ha 57 a 50 c environ Elisabethville - Route de la Kafubu ;

XII q folio 32-9 Ha 67 a environ - Elisabethville. Ancienne Route de la Kafubu.

XII t folio 60 12 a 90 c- Elisabethville, Avenue Limite Sud-parc. 384 b du plan de lotissement - N° 233 c plan communal ;

Seront par les effets de la liquidation transférés à Madame R. qui en dévient ainsi seule et unique propriétaire ;

Dit pour droit que Madame R. aura à verser en mains des intimés la somme de trois cent trente deux mille trois cent dix francs soixante centimes dans les quinze jours du transfert, et qu'en attendant ce versement les titres de propriété ayant fait l'objet du présent litige resteront aux dossiers des parties au Greffe du Tribunal de première instance d'Elisabethville ;

Dit pour droit que jusqu'au jour du versement de la part de Madame B. la somme lui revenant sera productive d'intérêt au taux de huit pour cent l'an, payable mensuellement en mains de son mandataire ;

Ordonne la main - levée du sequestre établi par l'arrêt de la Cour du 28 janvier 1928 ;

Siégeaient Messieurs : Jos. Derriks Présidendent F. Sooghen et J Michaëlis, conseillers

Plaidaient Mtres Van der Mersch et Jamar ;

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

28 mai 1929.

M. c Société. K. M.

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE, APPEL- AFFAIRE NON PORTÉE AU RÔLE DE LA COUR ET NON APPELÉE A L'AUDIENCE POUR LAQUELLE ASSIGNATION ÉTAIT DONNÉE SECOND APPEL INTERJETÉ NE MENTIONNANT PAS LE PREMIER. RENONCIATION IMPLICITE AU PREMIER APPEL :

APPEL SIGNIFICATION DU JUGEMENT PAR LA PARTIE CONDAMNÉE SANS RESERVES NI PROTESTATIONS : ACQUIESCEMENT.

Lorsqu'une affaire n'a pas été inscrite au rôle de la Cour d'Appel et n'a pas été appelée a l'audience pour laquelle assignation était donnée et lorsque l'appelant interjette appel par un second acte, il renonce au premie appel qu'il avait formé. L'acte d'appel qui n'a pas été signifié a la partie intimée dans les délais ordinaires augmentés de ceux de distance est nul.

Lorsqu'une partie signifie un jugement sans réserve ni protestation, et interjette ensuite appel, la signification implique acquiescement au jugement, même si la partie qui a procédé a la signification a succombé entierement dans ses demandes ou défenses.

Cependant lorsqu'un jugement est déclaré exécutoire sans caution et nonobstant tout recours si la signification sans réserve ni protestation du jugement émane de la partie qui est en droit de poursuivre l'exécution provisoire, la signification peut être dans le but d'obtenir l'exécution immédiate du jugement et ne prouve pas nécessairement que celui qui y a fait procéder a acquiescé aux chefs de la décision qui l'a débouté d'une partie de sa demande

Attendu que le jugement dont appel faisant droit à l'action en dommages et intérêts pour brusque rupture de son louage de services, intentée par la société de K. M. contre M. a condamné ce dernier à payer à la demanderesse le montant de la somme réclamée, réduite en conclusions à 14.083 francs ;

Attendu que par un premier acte d'appel la société intimée fut assignée à comparaître devant la Cour à l'audience du 26 septembre 1928 ;

Attendu que la cause ne fut pas appelée à l'audience susdite, aucune des parties n'y ayant commparu et l'affaire n'ayant pu être portée au rôle du tribunal de Ire Inst en l'absence de toute demande d'inscription et de toute communication au greffe de la Cour de l'appel formé à l'intervention du greffir du Buta ;

Attendu que M. interjeta à nouveau appel par acte du 18 février 1929 contenant assignation pour l'audience du 7 mai suivant ; que ce deuxième acte ne contient aucune mention rappelant le premier laissé sans suite et au sujet duquel la renonciation de l'appelant à s'en prévaloir paraît d'autant plus évidente que cet acte était manifestement nul pour cause d'inobservation du délai ordinaire d'assignation devant la Cour augmenté du délai de distance ;

Attendu en effet que s'il est énoncé dans l'acte susdit qu'il a été signifié le 25 juin 1928 au directeur des Mines à K. dans le district de l'Ituri, il y est mentionné d'autre part que le jugement de première instance a été signifié le 5 septembre 1928 et que partant la notification de l'acte d'appel est incontestablement postérieure à la date de cette dernière signification ;

Attendu qu'il échet en conséquence d'examiner uniquement la validité et la recevabilité de l'appel interjeté à nouveau par M. par acte du 18 février 1929 ;

Attendu que la société intimée excipe de la signification faite le 5 septembre 1928 du jugement a quo, à la requête de M. pour soutenir la nullité de l'appel par suite de sa formation après l'expiration du délai légal fixé à un mois par l'article 49 du Code de procédure civile, et de sa non recevabilité en raison de l'acquiescement au jugement a quo résultant de sa signification sans protestations ni réserves ;

Attendu qu'il est de principe qu'à moins de dérogation formelle par la loi, le délai d'appel ne court qu'au profit de la partie qui a fait signifier le jugement et contre celle à qui la signification en a été faite ; que la signification faite le 5 septembre 1928 par M. n'a donc pu faire courir le délai d'appel contre lui et que le jugement n'ayant pas été signifié par la société des Mines, ce délai n'a même pas commencé à courir à ce jour contre l'appelant ;

Attendu par contre que le second moyen invoqué par l'intimée est fondé tant en fait qu'en droit : que la doctrine et la jurisprudence sont d'accord aujourd'hui pour reconnaître qu'en vertu de l'article 49 du Code de procédure civile (article 443 du Code métropolitain) la signification d'un jugement faite sans réserves ni protestation à la requête d'une partie implique acquiescement virtuel à cette décision même dans le cas où la partie qui l'a fait signifier a succombé complètement dans sa demande ou sa défense, et lorsque le jugement ne comporterait en conséquence aucune exécution contre la partie signifiée et ne pourrait à défaut d'intérêt, être utilement frappé d'appel par celle-ci ;

Attendu que la signification faite dans ces conditions a pour effet d'éteindre le débat sans retour, la partie signifiée n'ayant aucun intérêt à interjeter appel et son adversaire se trouvant ainsi dépourvu de la voie de l'appel incident (Cour appel Bruxelles 27 janvier 1902 ; Cassation 21 février 1907) ;

Attendu d'autre part que la circonstance que le jugement a quo a été déclaré exécutoire sans caution et nonobstant tout recours doit être tenue pour inopérante en l'espèce ; que si la signification sans protestations ni réserves d'un jugement exécutoire par provision ne rend pas en général non recevable l'appel de ce jugement, il en est ainsi seulement lorsque la signification est faite par le plaideur qui est en droit de poursuivre l'exécution provisoire prononcée en sa faveur, la signification s'exécutant dans ce

cas par son intérêt à obtenir l'exécution immédiate lui accordée et ne pouvant impliquer nécessairement son acquiescement aux chefs de la décision qui l'auraient débouté d'une partie de sa demande ;

Attendu qu'il y a lieu en conséquence de déclarer non recevable en raison de l'acquiescement donné au jugement par sa signification faite le 5 septembre, 1928 sans protestation ni r serve, l'appel interjeté par M. le 18 février 1929 ;

Attendu que cette même cause d'irrecevabilité s'appliquerait au surplus à son premier appel dans l'hypothèse où il n'y aurait pas renoncé, ce recours étant également postérieur à la signification du jugement à la requête de l'appelant ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

écartant toutes conclusions autres ou plus amples et statuant par défaut à l'égard de M. le déclare non recevable en son appel pour les causes susénoncées, met en conséquence son appel à néant et le condamne aux dépens de l'appel ;

Siègeaient Messieurs Maes, Président ; Jungers et Wauters, conseillers ;

Plaidait Me Van de Kerchove pour l'intimée ;

OBSERVATION :

L'espèce a ceci de particulier que la signification du jugement dont appel a été faite à la requête du défendeur condamné en 1ère instance.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

28 mai 1929

Ministere Public c/ N.

DROIT PENAL COUPS VOLONTAIRES AYANT ENTRAINÉ LA MORT SANS INTENTION DE LA DONNER.

DROIT DE PROCEDURE PENALE : REPROCHE DE TÉMOINS: POUVOIR D'APPRÉCIATION DES TRIBUNAUX.

IMPOSSIBILITÉ POUR LES TRIBUNAUX DE RÉCUSER D'OFFICE UN TÉMOIN CONTRE LEQUEL NI LE MINISTERE PUBLIC NI LA DÉFENSE N'ONT FORMULÉ DE REPROCHE.

REPROCHES DE TEMOINS PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT. - MINISTERE PUBLIC AYANT FAIT L'INSTRUCTION DE LA CAUSE ET AYANT REQUIS DEVANT LA PREMIÈRE JURIDICTION COMPARAISSANT COMME TÉMOIN EN APPEL: TÉMOIN NON REPROCHABLE.

Il n'existe pas de texte en matière répressive qui spécifie les causes de reproche des témoins, les tribunaux ont donc le pouvoir d'apprécier.- Les tribunaux ne peuvent pas d'office récuser un témoin contre lequel ni le Ministère Public ni le prévenu ou la défense n'a formulé de reproche Au point de vue des principes généraux du droit, le magistrat instructeur peut être reçu a témoigner Le Magistrat du Parquet qui a fait l'instruction de la cause et a siégé en première instance en qualité de Ministere Public dans la cause, mais qui n'occupe pas le siege du Ministere Public près de la juridiction devant laquelle son témoignage est invoqué, peut être entendu en qualité de témoin.

Vu le jugement du tribunal de première instance de Boma déclarant le prévenu N. coupable de coups et blessures volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner, le condamnant de ce chef par application de l'article 6 du Code pénal et du bénéfice des circonstances atténuantes, à un an de servitude pénale, à une amende de 1 000 francs, laquelle, par application du décret portant majoration des décimes des amendes est porté à 10.000 francs, ou trois mois de servitude pénale subsidiaire à défaut de paiement dans le délai légal ; aux frais du procès taxés à la somme de 3059.20 francs ou 15 jours de contrainte par corps à défaut de paiement dans le même délai ; le condamnant en outre à payer à la succession de Kosi Kumbi la somme de 1000 francs, ou un mois de contrainte par corps à défaut de paiement dans le même délai.

Vu les appels interjetés contre le dit jugement par le prévenu et le Ministère public suivant déclaration reçues au greffe du tribunal susdit les 22 et 23 avril 1929.

Vu la notification des dits appels au Ministère public et au prévenu en date des 23 et 24 avril 1929.

Vu l'ordonnance du président de la Cour, en date du 1er Mai 1929, fixant au 16 du même mois l'audience où sera appelée la cause.

Vu l'assignation donnée au prévenu par exploit en date du 1er mai 1929 ;

Ouï Monsieur le conseiller Jungers en son rapport.

Vu l'instruction faite devant la Cour.

Ouï la défense en sa demande aux fins d audition par la Cour en qualité de témoin de Monsieur V.

Ouï le Ministère public en sa déclaration s'en référant à la Cour sur l'audition du témoin produit.

Attendu qu'il résulte des pièces du dossier que Monieur V. a participé en sa qualité d'officier du Ministère public à l'instruction et à la poursuite de l'affaire devant le tribunal de première instance ; qu'il a notamment requis, à l'audience tenue par le premier juge, la condamnation du prévenu N.

Attendu que la seule disposition de la législation coloniale en matière de reproches des témoins devant les juridictions répressives est édictée dans l'article 88 du Code de procédure pénale aux termes duquel les motifs de reproches invoqués contre les témoins sont souverainement appréciés par le juge ;

Attendu qu'il suit de là que si en l'absence de toute prescription légale déterminant les causes qu'ils estimeraient de nature à faire considérer le témoignage de la personne à laquelle elle est opposée comme suspect de partialité, ils ne peuvent statuer que sur les reproches invoqués par le Ministère public ou la défense et ne pourraient refuser d'office l'audition d'un témoin pour des causes de suspicion non proposées par les parties intéressées ;

Attendu toutefois que malgré le silence de la loi à cet égard, les tribunaux ne seraient pas moins tenus en vertu des principes généraux du droit servant de fondement à la bonne administration de la justice et résultant de la nature même des choses, de refuser dans la cause leur soumise l'audition en qualité de témoin de toute personne remplissant en même temps devant eux l'office de Ministère public et prenant part à l'affaire en cette qualité ;

Mais attendu que cette incompatibilité entre le rôle de t moin et celui de partie poursuivante n'existe en fait pour les officiers du Ministère public que lorsqu'ils remplissent simultanément les deux rôles dans la même cause et devant la même juridiction et que rien ne s'oppose à ce qu'un magistrat du parquet qui aurait requis devant le tribunal de première instance soit entendu comme témoin devant la Cour lorsqu'il n'y comparaît à l'audience qu'en sa seule qualité de témoin et non comme y exerçant en même temps les fonctions du Ministère public ;

PAR CES MOTIF, LA COUR

Déclare y avoir lieu de procéder sans désemparer à l'audition du témoin produit par la défense ;

Réserve les frais ;

Siègeaient Messieurs Maes, président ; Jungers, et Wauters, conseillers Armand Gaspar, Ministère public.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

8 juin 1929

Elakat c/ L.

DROIT DE PROCÉDURE : SAISIE - ARRET

INDISPONIBILITÉ DES SOMMES SAISIES EN MAINS DU DÈBITEUR SAISI.

DEBITEUR SAISI CRÉANCIER APRES LA SAISIE· COMPENSATION IMPOSSIBLE-PAIEMENT FAIT A DES TIERS OU COMPENSATION INVOQUÉE MALGRÉ LA SAISIE-FAUTES DU TIERS SAISI, MAUVAISE FOI NON REQUISE.

Une saisie arrêt pratiquée régulièrement frappe d'indisponibilité toutes sommes ou valeurs dues par le tiers saisi au débiteur saisi.

Quelque soient les arrangements existant préalablement entre le tiers saisi et le débiteur saisi, toutes sommes dues sont arrêtées au moment de la saisie.- Le tiers saisi nepeut invoquer la compensation pour des créances qui se sont créées a son profit apres la saisie.

Les dispositions sur la matiere laissent aux tribunaux la faculté de condamner au paiement des causes de la saisie le tiers saisi qui a fait un paiement au mépris de la saisie. Mais les tribunaux doivent le faire lorsqu'il est établi que le tiers saisi a par sa faute porté atteinte aux droits du saisissant - la mauvaise foi n'est pas requise.

Attendu que la saisie - arrêt pratiquée régulièrement par l'intimé entre les mains de l'appelante frappait d'indisponibilité toutes sommes ou valeurs dues par celle-ci au sieur S. même les sommes ou valeurs dues par le tiers saisi au débiteur saisi et qui auraient dépassé le montant des causes de la saisie énoncées dans l'exploit de saisie ;

Attendu que donc l'indication du montant de la somme pour sûreté de laquelle la saisie était pratiquée, n'empêchait pas que toutes sommes dues au débiteur saisi étaient frappées

d'indisponibilité entre les mains du tiers saisi-Que l'indication de la somme pour sureté de laquelle saisie-arrêt est pratiquée. n est faite en effet que pour permettre au débiteur saisi de connaître la somme qui est réclamée de lui la payer et ainsi faire disparaitre la saisie ;

Attendu qu'il est acquis que l'appelante a déduit des sommes qu'elle devait au d biteur saisi le prix de vivres qu'elle lui fournissait mais, qu'aux yeux du créancier saisissant, étranger à l'accord qui aurait pu exister à ce sujet entre l'appelante tierce saisie, et le débiteur saisi, l'appelante était tenue de conserver par devers elle, le montant total de la rémunération qu'elle devait au débiteur saisi; et de se porter créancière de celui-ci du chef des fournitures qu'elle faisait à ce dernier ;

Attendu que l'appelante, en agissant comme elle le fit, opérait ainsi une compensation entre ce qu'elle devait au débiteur saisi et ce dont ce dernier était redevable envers elle pour fournitures de vivres. Que cette compensation ne peut pas être admise pour des dettes du débiteur saisi envers le tiers saisi nées après la saisie, et qu'ainsi il ne pouvait pas en l'espèce être opéré de compensation.

(Chauveau sur Carré. Procédure civile questions 1951 bis et 1952.)

Que l'appelante s'est crée, indûment un privilege au détriment du créancier saisissant. Que pour se payer du prix des vivres fournis au débiteur saisi, elle eut du obtenir du Juge-Président du Tribunal de première instance l'autorisation, de pratiquer saisie arrêt entre ses propres mains sur tout ou partie des sommes qu'elle devait au débiteur saisi, et obtenir validation de cette saisie. Que le privilège qu'elle s'est créé, a causé r réjudice au créancier saisissant en réduisant le montant des sommes saisies-arrêtées par lui ;

Attendu que l'appelante a ainsi commis une faute qui a entrainé un préjudice pour l'intimé. Que si l'article 85 de l'ordonnance du 14 mai 1886 approuvée par le décret du 12 novembre 1886 laisse aux Tribunaux la faculté de condamner au paiement des causes de la saisie le tiers saisi qui a fait un paiement ua mépris de la saisie, les Tribunaux doivent le faire lorqu'il est établi que le tiers saisi a par sa faute porté atteinte aux droits du saisissant ;

Attendu q'il n'est pas nécessaire pour que le tiers saisi puisse être condamné au paiement des causes de la saisie, qu'il ait effectué des paiements de mauvaise foi au mépris de la saisie ;

Que cette condition indiquée dans le jugement du Tribunal d'appel de Boma en date du 2 avril 1907 n'est pas requise pour l'application de l'article 85 de l'ordonnance du 14 mai 1886 ; mais qu'il suffit que le tiers saisi ait commis une faute en payant au débiteur saisi certaines sommes au mépris de la saisie ou en disposant des sommes dues au débiteur pour se payer soi-même par compensation des sommes que celui-ci lui devait, et ce sans avoir obtenu l'autorisation de pratiquer saisie entre ses propres mains :

Attendu qu'outre cette dernière faute on doit encore relever en l'espèce à charge de l'appelante que, sommée le 10 décembre 1928 par l'intimé de faire la déclaration de ce qu'elle devait à S. elle ne répondit pas ; qu'invitée une seconde fois le 28 décembre 1928 à faire la déclaration de ce qu'elle devait au débiteur saisi, elle répondit qu'elle ne devait rien à S. ; qu'enfin sur lettre de l'intimé l'appelante répondit le 8 janvier 1929 qu'elle ne savait par si elle devait certaines sommes au débiteur saisi, et ce en raison d'un litige qu'elle avait avec lui et qui l'empêchait de déterminer si elle était débitrice de S.

Attendu que cet ensemble de fait constituent la faute dans le chef de l'appelante et qu'elle est tenue de réparer le préjudice qu'elle a causé au créancier saisissant ;

Attendu qu'il est inopérant à la cause que l'appelante ait craint que S. cessât d'exécuter son contrat si elle ne lui fournissait plus de vivres pour ses travailleurs, mais que la saisie l'empêchait de se dessaisir de toutes sommes ou valeurs dues par elle au débiteur saisi et de tous objets mobiliers ap artenant à celui-ci ;

Attendu qu'il est également inopérant que l'Elakat n'ait eu l'obligation de payer à S. ce qu'elle lui devait qu'apres complète exécution du contrat ; que toute somme qui figurait au crédit de S. était saisie et que l'appelante ne pouvait en disposer pour se payer de fournitures de vivres faites au débiteur saisi ; qu'au surplus, en fournissant ces vivres au débiteur saisi elle le payait en marchandises, donc en objets mobiliers et violait la saisie ;

Attendu qne le jugement dont appel en déclarant l'appelante substituée d'office au lieu et place de S. et M. quant aux recours et exceptions de ceux-ci dans leur cause L. contre eux-mêmes ; et substituée aux droits de L. contre M. et laissant à l'appelante tous ses recours contre S. pour tout ce

qu'elle devra payer à L. au dela de sa dette à S a statué sur une chose qu'il n'apparait pas des conclusions produites avoir été demandée par l'appelante ;

PAR CES MOTIFS - LA COUR

Recevant l'appel et y faisant droit au fond, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Ouî Monsieur le Substitut du Procureur Général Devaux en son avis conforme donné à l'audience publique du premier juin 1929 ;

Met le jugement à néant en tant qu'il a dit pour droit l'appelante substituée d'office aux lieu et place de S. et M. quant aux recours et exceptions de ceux-ci dans leur cause L. contre eux-mêmes ; l'a substituée aux droits de L. contre M. et a laissé à l'appelante tous ses recours contre S. pour tout de qu'elle devra payer à L. au delà de sa dette a S

Confirme le jugement pour le surplus

Condanmne l'appelante aux frais d'appel.

Siégeaient MM. J. Derriks, Président, F. Sooghen et F. de Lannoy, Conseillers V. Devaux Ministère Public ; plaidaient Mtres Bruneel et Clerckx.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE BUTA

en degré d'Appel

20 mai 1927.

DROIT PENAL.- RÉBELLION - ARRESTATION ARBITRAIRE - RÉSISTANCE A L'EMPLOI INJUSTE DE LA FORCE PUBLIQUE ABSENCE D'INFRACTION.

LEGITIME DÉFENSE : COUPS EN DÉPASSANT LE BORNES.

Ne se rend pas coupable de rébellion celui qui en cas d'arrestation arbitraire résiste à l'emploi injuste de la force publique.

Excède les bornes de la légitime défense celui qui dans une intervention légitime porte des coups qui n'étaient nullement nécessaires pour atteindre son but.

Attendu que le prévenu régulièrement cité a comparu à l'audience publique du premier avril 1927, qu'à sa demande l'affaire a été remise à l'audience publique du treize mai 1927, qu'à cette audience il a sollicité par lettre une nouvelle remise, qu'un plus grand retard risquerait d'entrainer la prescription de l'infraction subsidiaire de coups ;

Attendu qu'en fait il est établi que des soldats furent chargés par l'administrateur territorial du poste d'Ibembo, de procéder à l'arrestation des femmes indigénes qu'ils supposeraient en défaut; qu'il suffit de comparer les déclarations respectives de l'administrateur et des soldats et de connaitre le contrôle dont ceux-ci sont capables pour se rendre compte qu'il s'agissait bien d'une de ces mesures de police faciles et fréquentes qui consistent à ordonner aux soldats des arrestations préventives collectives fondées sur le simple soupçon d'une infraction, soupçon laissé à leur appréciation au risque de les voir y ajouter leur caprice pour procéder ensuite à un triage plus ou moins rapide ;

Que deux soldats Tintanabe et Musa estimèrent sans qu'on sache pour quoi qu'une femme, qu'ils affirment sans que ce soit vérifié, avoir été hébergée par le capita du prévenu, devait être arrêtée : que n'ayant pas réussi cette arrestation ils procédèrent à celle du capita lui-même dans son habitation construite sur le terrain concédé à Prata non loin de la demeure de celui-ci.

Que Prata intervint, que sur le refus des soldats de laisser le capita en liberté il le leur arracha des mains et leur porta des coups ;

Qu'il prétend n'avoir fait que riposter ; mais que cette version est contredite par les éléments d'appréciation fournis par l'instruction ;

Attendu que cette première scène fut suivie d'autres incidents où Prata se serait laissé aller à des propos et à des menaces vis à vis des soldats et de l'administrateur territorial qui pourraient constituer l'infraction d'outrage, mais qu'il résulte du jugement du Tribunal de District et de la feuille d'audience que ces incidents n'ont pas été compris dans les poursuites ;

Que la troisième prévention malgré la généralité de ses termes ne concernent que les premiers faits rapportés ; que le prévenu n'a pas été interpellé ni appelé à se défendre sur les autres faits, que le tribunal de première instance n'en est donc pas saisi ;

Attendu que les sections, 13 & 14 du code pénal Congolais ont été inspirées évidemment par les dispositions similaires du code pénal belge ; qu'il est donc légitime de les interprêter comme celles-ci, que suivant l'exposé des motits de Haus (cité par Nypels et Servais) » si c'est une règle de prudence de se soumettre à une arrestation arbitraire et illégale, cette soumission

ne peut constituer un devoir et que celui qui résiste à l'emploi injuste de la Force publique ne se rend point coupable de rebellion » que les rapports naturels de patronage et de protection qui s'établissent entre le maître européen et son personnel indigène expliquent et justifient l'intervention du prévenu pour protéger son capita d'une arrestation manifestement illégale ;

Attendu que la volonté consciente d'outrage n'apparait pas dans les faits pour lesquels le prévenu est poursuivi ;

Attendu que les coups qu'il a porté n'étaient nullement nécessaires pour libérer son capita, qu'il a agi par colère dans des conditions difficiles à déterminer mais que dans l'hypothèse la plus favorable au prévenu, ces violences tombent en tout cas sous le coup de l'article 4 du code pénal ;

Attendu que dans l'appréciation de la peine il y a lieu de tenir compte du mouvement d'emportement auquel il a cédé ;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE :

Vu les décrets des 9 et 11 Juillet 1923, l'article 4 du livre II du code pénal.-

STATUANT PAR DEFAUT :

RECOIT L'APPEL ET Y FAISANT DROIT :

MET A NEANT le jugement a quo et STATUANT A NOUVEAU :

Dit le prévenu Prata coupable de l'infraction à l'article 4 du code pénal, livre II et le condamne de ce chef à une amende de cent francs qui majorée de 30 décimes par application du Décret du 3 Août 1925 devient au total quatre cents francs et à défaut de paiement dans le délai légal, fixe la durée de la servitude pénale subsidiaire à cinq jours ;

L'acquitte des autres préventions mises à sa charge -

Le condamne en outre aux frais del'instance devant le tribunal de district et à défaut de paiement dans le dit délai, fixe la durée de la contrainte par corps à trois jours ; aux frais de l'instance d'appelt axés à la somme de cent vingt francs et fixe à défaut de paiement dans le susdit délai, la durée de la contrainte par corps à trois jours.-

Siègeaient : M. M. Victor Devaux Juge Président ; Bruyr et Van Erp. Assesseurs ; Samuel Lardinois Ministère Public ;

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE BUTA

en degré d'appel

8 septembre 1927

M. P. c/ Budzi et autres.

DROIT DE PROCEDURE PENALE : ORGANISATION JUDICIAIRE - ARTICLE 46 DU DÉCRÊT - ACTES ET PROCÈS VERBAUX DU MINISTÈRE DU JUGE - ABSENCE DE SIGNATURE DU GREFFIER - CONSÉQUENCES.

En l'absence de la signature du greffier au pied d'un acte ou d'un jugement la signature du Juge peut suffire pour constater la présence du Greffier ; encore fauf-il que le énonciations mémes de l'acte puissent déterminer la personne qui a assisté le Juge en qualité de greffier.

En cas de contradiction entre les mentions du jugement et celles de la feuille d'audience. celle-ci est dénuée de toute force probante, ses constatations ne font pas foi et la procédure est nulle.

Attendu que la copie certifiée conforme du jugement à quo jointe au dossier porte comme signature du Greffier qui avait assisté le Juge le nom de Monsieur Vandewalle, que la feuille d'audience qui rapporte en partie le dispositif du jugement porte la signature de Monsieur Bragard et que si la première partie de cette feuille d'audience n'est pas de sa main ni de celle de Monsieur Vandewalle la dernière partie précisément a été redigée par lui ;

Que l'original du jugement produit devant le Tribunal de Première Instance indique comme Greffier Monsieur Vandewalle et est signée par le Juge mais n'est pas signée par le Greffier ;

Attendu que le Ministère Public requiert l'annulation du jugement ;

Attendu que l'article 46 du Décret sur l'organisation judiciaire exige que le Greffier assisté le Juge dans tous les actes et procès verbaux de son ministère et les signe avec lui ;

Que ce même article prévoit cependant que si un acte ou un jugement ne pouvait être signé par le Greffier qui y a concouru, il suffit que le Président ou le Juge le signe et constate l'impossibilité ;

Qu'il résulte donc de ce texte que la signature est considérée comme la preuve de l'assistance du Greffier au jugement et qu'il pourrait y être supplée dans le cas qu'il spécifie ;

Attendu que les nullités pour vice de forme doivent être spécialement prévues par des textes qui sont de stricte interprétation, qu'il faut considérer le cas cité par l'article 46 comme exemplatif et que si la signature du Greffier est la preuve ordinaire de l'assistance de celui-ci au jugement il peut y être supplée par toute autre preuve ;

Atttendu qu'en l'espèce le jugement signé par le Juge et non signé par le Greffier indique comme Greffier ayant assisté le Juge une autre personne que celle qui est désignée dans la feuille d'audience, que de plus le Ministère Public déclare que le Juge de District ne peut se rappeler quelle est la personne qui l'a assisté comme greffier ;

Que dans ces conditions il est impossible de considérer que la signature de la feuille d'audience puisse suppléer comme preuve au défaut de signature du jugement ;

Que la contradiction entre les mentions du jugement et celles de la feuille d'audience enlève à celle-ci toute force probante ;

Que le Tribunal de District ayant été saisi par la comparution volontaire des prévenus dont la preuve resulte seulement de la feuille d'audience la régularité de la saisine du Tribunal de District n'est pas établie et que toute la procédure est nulle ;-

POUR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE :

Vu les decrets du 9 et du 11 Jullet 1923.

Recoit l'appel et y faisant droit.

Annule le jugement a quo et la procédure devant le Tribunal de District renvoye le Ministère Public à se pourvoir devant la juridiction compétente ; met les frais à charge de la Colonie.

Siégeaient Messieurs Victor Devaux Juge Président, Hackars et Dujardin Assesseurs, J. Vindevoghel Ministère Public,

---

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE BUTA

en degré d'Appel.
28 novembre 1927.
M. P. c| Woduwe (nain de la forét)

DROIT PENAL: LÉGITIME DÉFENSE D'AUTRUI.- ARRESTATION ARBITRAIRE.- RÉSISTANCE D'UN INDIVI - D'U INFÉRIEUR PAR LA CONSTITUTION PHYSIQUE DE SA RACE.- LIMITES DE LA LÉGITIME DÉFENSE.-

Le prévenu qui par la constitution physique de sa race oppose à l'agresseur d'une race plus forte, qui arrête arbitrairement sa femme, la seule défense, la seule arme dont il pouvait disposer, n'excède pas les bornes de la légitime défense même si voulant simplement blesser l'agresseur il le tue.

Attendu que le prévenu de race Mambuti (nain de la forêt) a déclaré à l'audience du Tribunal de District, que des pistonniers étaient venus s'en prendre à eux parce que son clan avait reçu des Andebane (indigènes de race Mamvu) qui s'étaient dispersés parce qu'on voulait leur imposer de quitter l'emplacement de leur village pour les installer à un autre endroit ;

Que d'autre part, d'après un procès verbal de l'Officier de Police Judiciaire de Mamvu l'oncle de la victime a raconté qu'il avait prêté son neveu Amandu au chef Gese pour rechercher les Andebane, et que Amandu était parti avec ce chef « pour lui montrer la route »; que Gese lorsque'on lui aurait demandé ce qu'était devenu Amandu aurait répondu « qu'il n'était pas encore revenu », sans qu'on sache ni où il était parti ni avec quelle mission ;

Que ces indications sont trop vagues pour prouver à suffisance que la victime a été tuée au cours d'une expédition déstinée sincèrement à aider l'autorité dans ses démelés avec les Andebane ;

Qu'il est donc même inutile de rechercher l'apparence de légalité que pourraient avoir ces expéditions et ces arrestations; que les intentions du pistonnier Amandu en poursuivant et en arrêtant la femme du prévenu, qui ne pouvait être confondue avec une Andebane, sont absolument inconnues aussi bien que les circonstances qui l'ont amené à commettre cet acte ;

Attendu que les seuls faits établis par l'instruction sont qu'un Mambuti le prévenu s'est enfui devant un pistonnier, comme il l'aurait fait probablement si même l'idée des Andebane réfugiés dans son clan ne lui avait pas donné un surcroit d'inquiétude ;

Que sa femme n'a pu le suivre d'une fuite assez rapide et est tombée entre les mains du pistonnier; qu'elle a appelé au secours, que son mari revenant sur ses pas à tiré une flèche qui a tué l'aggresseur ;

Attendu que le jugement du Tribunal de District ne retient pas l'intention homicide,

qu'aucune présomption suffisante ne tend en effet à l'établir ;

Qu'il reste donc que pour, défendre sa femme contre une arrestation absolument arbitraire, le prévenu a tiré une flèche dans l'intention de blesser mais non de tuer ;

Attendu que pour apprécier si la défense est restée proportionnée au danger couru, il faut observer d'abord que le prévenu par la constitution physique de sa race était notablement inférieur en force à l'agresseur et qu'il s'est servi de la seule arme dont il pouvait disposer ;

Qu'il importe aussi de tenir compte de ce que représente la captivité chez un indigne Mambuti et spécialement, s'il s'agit d'une femme; des abus qu'il était fondé de craindre ;

Que si l'on ajoute la soudaineté de l'attaque, l'appel au secours de la femme, les moeurs encore toutes primitives et sauvages des nains on doit estimer que le prévenu n'a pas, dans son cas, outrepassé les droits de la légitime défense.

PAR CES MOTIFS : LE TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE :

VU LES DECRETS DES 9 ET 11 JUILLET 1923.

Reçoit l'appel du Ministère Public et y faisant droit.

Met à néant le jugement a quo, et,

Statuant à nouveau.

Acquitte le prévenu de la prévention mise à sa charge et le renvoie des fins de la poursuite sans frais, met les frais de deux instances à charge de la Colonie.

Siégeaient Mrs : Victor Devaux, Juge Président ; Gregoire et Thielman, Assesseurs ; J. Vindevoghel, Ministère Public

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Première chambre.-Prés. de M PHILIPPART, vice-président

21 mars 1929.

I.- ÉTAT CIVIL. - ACTE ÉMANANT DU GOUVERNEMENT SOVIÉTIQUE.- TRANSCRIPTION NON PERMISE.

II.- DIVORCE.- EPOUX ISRAÉLITES. DIVORCE PRONONCÉ PAR LE RABBIN. INEXISTENCE AU REGARD DE LOI BELGE.

I.- La république des Soviets n'étant pas reconnue politiquenent par la Belgique ses fonctionnairers n'ont, aux yeux de la loi belge, aucun caractère officiél et les actes qu'il passe aucun caractère authentique ou obligatoire. Ceux-ci ne peuvent donc être portés dans les registres de l'état civil. (Ire et 2 icespèces.)

II.- Si le divorce d'époux israélites peut, en pays étranger, être prononcé par le rabbin, en Belgique pareil divorce est sans valeur. (2e espèce).

Première espèce.

(LHOEST-SINIAWSKAIA C/ OFFICIER DE L'ÉTAT CIVIL DE LIÉGE).

Jugement. . *Dans le droit* :

Attendu que les demandeurs, domiciliés à Liége, ont assigné, M l'officier de l'état civil de Liége, pour entendre dire que celui-ci sera tenu de procéder à la transcription de l'acte de leur mariage, célébré en Russie le 10 mars 1919 ;

Qu'ils invoquent, à cette fin, les articles 171 et 170 du code civil, aux termes desquels l'acte de la célébration d'un mariage contracté en pays étranger, entre Belge et étranger, selon la forme usitée dans le dit pays, sera transcrit sur le registre public de mariages du lieu du domicile des intéressés ;

Attendu que les demandeurs ne méconnaissent pas que, pour ce faire l'acte de leur mariage aurait dû être légalisé par le consul de Russie a Liége ; qu'ils prennent eux-mêmes le soin d'ajouter que cette formalité est impossible, le gouvernement russe n'ayant pas de représentant en Belgique ;

Attendu qu'il importe peu de savoir, comme le soutiennent les demandeurs, si leur mariage a été validement contracté, mais uniquement de décider si l'inscription peut en être portée dans les registres de l'état civil ;

Mais attendu que le pays où a été passé l'acte litigieux n'étant point reconnu politiquement par la Belgique il en résulte que ses fonctionnaires n'ont actuellement aux yeux de la loi belge, aucun caractère officiel, et les actes qu'ils posent, aucun caractère authentique, oblgatoire au regard de la même loi ;

Que, plus particulièrement, les actes d'état civil qu'ils passent ne peuvent donc être portés

dans les registres des actes de l'état civil, et recevoir, en quelque sorte, automatiquement l'authenticité qui s'attache aux mentions de ces registres ;

Attendu, d'autre part, que les deux signatures de l'acte présenté ne sont pas légalisées, privées, dès lors, précisément de ce qui peut leur donner le caractère d'authenticité indispensable ;

Que la légalisation, en effet, a pour conséquence d'assurer, aux yeux de tous, que les signatures émanent bien des personnes auxquelles elles sont attribués : du fonctionnaire dont elles émanent ;

Attendu que les demandeurs font état d'un acte de mariage religieux, reçu par un prêtre se qualifiant préposé a la paroisse française de Saint-Louis des Français, à Moscou ;

Mais attendu qu'ils ne demandeut pas la transcription de cet acte, ni dans leur assignation, ni dans leurs conclusions d'audience, et qu'au surplus, cet acte passé en pays étranger n'est pas non plus légalisé ;

Attendu enfin que si l officier de l'état civil n'est pas juge de la regularité et de la validité de l'acte de mariage qu'on lui présente à transcrire *il n'est tenu de transcrire qu'un acte la mariage* ; ainsi, il devrait refuser la transcription d'un certificat délivré par un ministre du culte pour remplacer l'acte de célébration détruit ou perdu ;

Attendu dans l'espèce, que les demandeurs ne fournissent pas une pièce qui puisse être actuellement considérés comme un acte de mariage et que, conséquemment, ils doivent, échouer en leur action ;

Par ces motifs le Tribunal, de l'avis conforme de M. Potvin, substitut du roi, dit les demandeurs non fondés en leur action, les en déboute et les condamne aux dépens.

(Du 21 mars 1929. - Plaid. MMes Jacob c/ Forgeur.

Seconde espèce.

(Krimtschansky c/ officier de l'état civil de Liége.)

Jugement. - *Dans le droit* :

Attendu que la demande tend à voir condamner l'officier de l'état civil de Liége à procéder au mariage de la demanderesse avec un sieur Fschelouger ;

Attendu que le défendeur se refuse à procéder cette union, parce que la demanderesse, antérieurement mariée, ne rapporte pas la preuve que ce mariage a été régulièrement dissous ;

Atrendu que la demanderesse, qui se dit de nationalité russe et de religion juive, reconnaît avoir épousé, le 6 janvier 1916, devant le rabbin l'Odessa, un sieur Slioma Rotman, également Russe et de religion juive ;

Attendu qu'elle soutient que ce mariage a été dissous : 1° le 26 mars 1927, par le divorce prononcé selon le rite juif par le rabbin d'Anvers; 2°) le 4 août 1928, par le divorce accordé à son mari, a Odèssa, et porté aux registres officiels de la ville d Odessa, , n° 1077, registre de divorce, n° 5 ;

Attendu, tout d'abord que le pays où a été passé ce dernier acte n'est point politiquement réconnu par la Belgique; qu'il en résulte que les fonctionnaires de ce pays n'ont actullement, aux yeux de la loi belge, aucune autorité officielle, et que les actes qu'ils reçoivent n'ont pas davantage un caractère authentique ou obligatoire au regard de la même loi; que, notamment la signature de l'acte mentionné n'est pas légalisée, privée, dès lors, préisément de ce qui lui confcfère le caractère d'authenticité indispensable;

Que la légalisation a en effet, pour but d'assurer aux yeux de tous, que la signature d'un écrit émane bien de la ou des personnes auxquelles elle est attribuée : du fonctionnaire dont elle émane ;

Attendu encore que l'identité de la demanderesse n'y est même pas établie, lieu et date de naissance, filiation, domicile, et qu'on y lit uniquement le nom qui lui est donné pour l'avenir ;

Attendu, il est vrai, que cette pièce a été approuvée par le consul général russe à Paris, mais que pareille ratification est inopérante en Belgique, où le consul susdit n'a évidemment aucune juridiction ; que le document présenté par la demanderesse n'a aucune valeur de fond ni de forme, et ne prouve nullement le divorce allégué ;

Attendu, d'autre part, que le premier acte invoqué — copie de l'acte de divorce prononcé à Anvers — n'est pas davantage opérant;

Attendu d'abord . 1°) que cet acte, daté du 26 mars 1927, émane d'une autorité réligieuse (rabbin) sans aucun pouvoir civil ; 2°) qu'il con-

3°) enfin, cette pièce déclare expressément que l'intéressée ne pourra se remarier qu'après avoir reçu la permission du gouvernement ;

Attendu enfin que, fût-elle même authentique, elle serait évidemment sans valeur ;

Attendu, en effet, que si le divorce des époux israélites peut, en pays étranger être prononcé par l'autorité religieuse, en l'espéce le rabbin, il va de soi qu'en Belgique, pareil divorce est sans valeur, le divorce ne pouvant être admis que par le pouvoir judiciaire, pour des cas bien déterminés et selon une procédure minutieusement organisée, et prononcé, par l'officier de l'état civil seul ;

Qu'à tous égards, la demanderesse est restée en défaut d'établir que son premier mariage cerne une femme dont l'identité ne ressemble en rien à celle de l'ntéressée, celle-ci se qualifiant Krimtschansky, alors que la pièce se rèfère à une femme Reisel, fille de W.. , épouse Schleim ; a été dissous par un divorce régulier, et que c'est à bon droit que le défendeur se refuse à procéder à la nouvelle union qu'elle voudrait contracter ;

Par ces motifs le Tribunal, de l'avis conforme de M. POTVIN, substitut du procurer du roi, dit l'action de la demanderesse ni recevable ni fondée, l'en déboute et la condamne aux dépens...

(Du 21 mars 1929. — Plaid. MM^es JACOB c/ FORGEUR.)

LEGISLATION

BULLETIN OFFICIEL DU RUANDA-URUNDI

N° 2 du 1er mai 1929

Ordonnance désignant les autorités qualifiées pour accorder les permis d'exportation de vivres et de produits alimentaires.

Ordonnance désignant les autorités pour délivrer les permis de recrutement de main-d'oeuvre.

Ordonnance rendant exécutoire dans le Ruanda-Urundi l'ordonnance du Gouverneur Général du Congo Belge en date du 15 décembre 1928 prise en exécution des articles 8 et 14 des décrets des 19 juillet 1926 et 17 août 1927 sur l'hygiène et la salubrité publique.

Ordonnance rendant exécutoire dans le Territoire du Ruanda-Urundi l'Arrêté Royal du 20 novembre 1928 relatif aux conditions d'autorisation des Sociétés par actions, congolaises, à responsabilité limitée.

Ordonnance rendant applicable au territoire du Ruanda-Urundi le décret du 14 mars 1929 modifiant l'article 13 du décret du 27 février 1887, revisé par le décret du 20 décembre 1927 sur les sociétés commerciales.

N° 3 du 1er juillet 1929

Ordonnance rendant exécutoires dans le Ruanda Urundi les ordonnances du Gouverneur Général du Congo Belge en date du 12 juin 1925 et 9 novembre 1927 relatives à la chasse à l'éléphant.

Ordonnance rendant exécutoire dans le Ruanda - Urundi l'ordonnance du Gouverneur Général du Congo Belge n° 35/ A. E. en date dn 26 mars 1927 interdeisant l'emploi des instruments de pesage dits « pesons à ressort ».

Ordonnance déterminant le tarif des prix de vente et de location des terrains domaniaux dans le territoire du Ruanda-Urundi.

Avis. — Introduction de médicaments dans la Colonie ou le Ruanda-Urundi,

Avis.— Tarif des droits d'entrée : vente de fascicules.

Règlement du Résident de l'Urundi.

Reglementation du portage dans l'Urundi.

N° **4 dus 1er Septembre 1929**

Textes des ordonnances du Gouverneur Général du Congo Belge rendues exécutoires dans le Ruanda-Urundi par celles muméros 16/ J. et 17/ A. E. en date 29 et 27 juin 1929 parues au Bulletin Officiel du Ruanda - Urundi du 1er juillet 1929 (chasse aux élephants)

Ordonnance rendant exécutoire dans le Ruanda Urundi, l'ordonnance du Gouverneur Général du Congo Belge n° 41/ J, en date du 15 mai 1929 comptétant et modifiant celle relative à la divagation des animaux.

Ordonnance fixant à 1 fr 20 le kilo le prix maximum d'achat du coton non égrené dans le Ruanda-Urundi

Ordonnance rendant exécutoire dans le Ruanda Urundi l'ordonnance du Gouverneur Général du Congo Belge en date du 26 juin 1929 portant à 250 francs le taux des permis de chasse individuels (art. 11 alinèa 2 de l'ord du Gouverneur Général du 6 décembre 1912).

Réglement du Résident du Ruanda.

Modifiant le règlement n° 53. pris en date du 14 mai 1926. organisant un marché dans les chefs lieux des teretoires et des postes d'occupation.

Réglement du Résident de l'Urundi.

Règlement déterminant les mesures prises pour combattre la la madie du sommeil.

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5ème Année Elisabethville, 1er Août 1929 No. 8

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Organe mensuel de Doctrine Jurisprudence et Documentation

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques, B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE.

CONTRAT D'EMPLOI : Engagement d'un employé par un préposé sans pouvoirs écrits - Mandat tacite, contrat valable.

rupture du contrat par l'employeur qui en nie l'existence - Causes - Etendue. (Appel Leo 14 mai 1929) p. 214

CONTRAT D'EMPLOI : Rupture brusque et sans cause par l'employé : Dommages - intérêts ; Préjudice subi par l'employeur (Appel Léo 20 juin 1929) 219

CONTRAT DE TRAVAIL : compétence relpective des autorités protectrices des noirs. Procédure administrative et judiciaire - Nature et forme de leur action.

POUVOIR DU MINISTÈRE - PUBLIC agissant au civil dans l'intérêt des noirs lésés - Nature et exercice de ce pouvoir. Licenciement de travailleurs noils pour défaut de paiement de salaire - Procédure irrégulière - Rupture injustifiée Responsabilité de la Colonie - Dommages = intérêts. (Appel Elisabethville 13 juillet 1929), 219

CONTRAT D'EMPLOI a durée déterminée. Rupture injustifiée par l'employeur - Dommages - intérêts : Etendue et Nature. (1re Inst. Alberthville 17 mars 1927) 228

OPPOSITION contre les jugements et ordonnances rendus sur requête = Recevabilité -

MINISTÈRE-PUBLIC - Intervention en matière civile = jugements rendus par un macistrat auxiliaire sans l'assistance du Ministère-Public - Nullité (1re Inst Luebo 18 juin 1929), 231

COMPETENCE RATIONE MATERIAE (Base) qualification des infractions - pouvoirs du juge.

APPEL PENAL - incompétence du 1er juge Conséquences. (1re Inst Appel Elisabethville 19 mars 1929) 233

TENTATIVE DE MEURTRE commise soit pour faciliter, soit pour assurer l'impunité - peine applicable.

USURPATION DE FONCTIONS - élément de l'infraction. (1re Inst. Appel Elisabethville 21 mai 1929,) 236

COUPS - INCAPACITE DE TRAVAIL - notion de l'incapacité. (1re Inst. Appel Elisabethville 15 mai 1929) 239

LEGITIME DEFENSE - coups portés en riposte a des violences abusives - absence d'infraction. (1re inst. Appel Léo, 31 mai 1929,) 239

CHRONIQUE.

LE RÉPERTOIRE DE JURISPRUDENCE CONGOLAISE DE MR LE PROCUREUR GÉNÉRAL SOHIER. 241

MINISTÈRE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE 7, Place Royale, Bruxelles

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

Comite de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
MAES, président de la Cour d'Appel de Léopoldville et VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M. F. de LANNOY, conseiller à la Cour, et L. BRUNEEL, avocat ;
Secrétaire-Trésorier : A. THIENPONDT, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du S. C. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE.

La collection des 3 premières années, moins quelques numéros épuisés, est en vente au prix de 150 frs ; la 4e année au prix de 75 frs. La Revue a édité aussi le REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 frs dans les mêmes conditions que la revue.

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

JURISPRUDENCE

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE

14 mai 1929

S. A. B. c/ di S.

DROIT CIVIL - CONTRAT D'EMPLOI. MANDAT - ENGAGEMENT D'UN EMPLOYÉ PAR UN PRÉPOSÉ D'UNE SOCIÉTÉ. SOCIÉTÉ CONTESTANT CE POUVOIR DU PRÉPOSÉ.- PRÉPOSÉ AYANT DÉJA ENGAGÉ SANS OBSERVATION D'AUTRES EMPLOYÉS. EUROPÉENS.- MANDAT TACITE APPARENT. CONTRAT DE LOUAGE DE SERVICES OBLIGEANT LA SOCIÉTÉ.

CONTRAT D'EMPLOI. - RUPTURE DU CONTRAT PAR L'EMPLOYEUR QUI EN NIE L'EXISTENCE.- DOMMAGES - INTÉRÊTS - CAUSES - ÉTENDUE PERTES DES AVANTAGES DU CONTRAT - FRAIS DE VOYAGE DE RETOUR.

DEMANDES NON FONDÉES : I FRAIS DE VOYAGE DE RETOUR DE LA FEMME NON STIPULÉS NI DUS PAR L'USAGE. II. PERTE SUR VENTE DU MOBILIER - CONSÉQUENCE DE LA RUPTURE, NON ÉTABLIE. III. PRÉJUDICE MORAL : SITUATION DIVULGUÉE PAR L'EMPLOYÉ LUI MÊME.

Lorsqu'un des préposés d'une société commerciale engage un employé ; que la société dénie que son préposé ait eu les pouvoirs d'engager du personnel ; mais qu'il est établi que ce préposé avait déjà engagé d'autres employés que la Société avait acceptés, le mandat apparent qui a amené l'employé à croire à un mandat effectif et réel, lie l'employeur.

Lorsque dans le contrat conclu au nom de la société il existe une clause permettant à celle ci de congédier l'employé moyennant le paiement d'une indemnité équivalente au montant de trois mois de traitement ; mais que la société n'invoque pas cette clause, soutenant au contraire qu'il n'existe pas de contrat entre elle et l'employé ; les tribunaux restent juges de l'indemnité qu'il y a lieu allouer à l'employé congédié : dans le cas d'espèce la Cour estime devoir fixer cette indemnité à une somme équivalente au montant de quatre mois de traitement

L'engagé congédié a droit au voyage de retour en Europe dans la même classe que celle où il est venu aux frais de l'employeur.

Lorsque dans le contrat, il n'est pas stipulé que les frais de voyage de la femme de l'employé sont à la charge de d'employeur ; et qu'il n'est pas démontré qu'il est d'usage que l'employeur paie ces frais, il ne doit pas les supporter.

Si l'employé invoque que pour rejoindre le lieu du travail il a du vendre son mobilier ; la demande doit être rejetée parce qu'il n'est pas établi que la vente du mobilier ait été provoquée par le fait de l'engagement de l'employé.

Lorsque malgré l'avis donné par l'employé qu'il ne voulait pas utiliser ses services l'employé entreprend des déplacements, l'employeur n'est pas tenu de rembourser les frais de ceux-ci.

Lorsque l'employé demande des dommages intérêts basés sur le préjudice moral, qu'il dit résulter pour lui du fait que l'employeur se refuse a exécuter le contrat de louage de services; mais qu'il ressort des éléments de la cause que ce dommage ne résulte que de la divulgation que l'employé lui même a faite du refus de l'employeur d'utiliser ses services, la demande n'est pas fondée.

Vu l'appel interjeté par la S. A. B. par acte en date du 15 fevrer 1929 et l'appel incident formé par l'intimé Di S dans ses conclusions prises devant la Cour ;

Attendu que par son jugement dont appel le tribunal de première instance, déboutant le demandeur originaire du surplus de son action en dommage et intérêts, condamna la S. A. B. à payer à Di S. pour refus d'exécution du contrat de service lui consenti, la somme de 84.000 francs outre les tickets du voyage de retour en Europe en première classe pour lui et pour sa femme ;

Attendu que par son appel principal la S. A. B. poursuit la mise à néant des condamnations prononcées à sa charge et le rejet de l'action de Di S. qui conclut de son côté par son appel incident à l'allocation dans leur entièreté des chefs de dommages et intérêts réclamés dans son exploit d'ajournement ;

I SUR L'EXISTENCE ET VALIDITE A L'EGARD DE D'APPELANTE DE LA CONVENTION LITIGIEUSE DE LOUAGE DE SERVICES :

Attendu que la société soutient devant la Cour comme elle a soutenu en première instance que la correspondence échangée entre son inspecteur F. et l'intimé ne contient aucune

convention de louage de services mais un simple projet de semblable convention et qu'au surplus le sieur F. n'avait ni pouvoir ni mandat pour engager du personnel européen ;

Attendu que c'est à bon droit que ces soutènements ont été rejetés par le jugement entrepris ;

Attendu en effet qu'aux termes mêmes de la lettre adressée le 12 août 1928 à Di S. le sieur F. inspecteur de la société, écrivant, dit-il dans sa missive, à la suite d'une conversation avec le directeur en Europe et le directeur local de la société, lui faisait connaître les conditions accordées par celle-ci en vue de son engagement pour une durée de trente trois mois de service effectif, en le priant dans le cas où ces conditions lui convenaient, de rejoindre Mobeka où il lui donnerait des instructions sur la factorerie qu'il aurait à gérer ;

Attendu que l'intimé répondit télégraphiquement le 23 août qu'il acceptait les conditions de l'engagement lui offert et partirait pour Mobeka dans les premiers jours de septembre ;

Attendu que l'acceptation de Di S. parvint à l'offrant avant la fin du mois d'août ; que les volontés concordantes des parties sur un louage de services, aux conditions déterminées, proposé sans réserve d'approbation ultérieure par la direction de la société, et accepté de même par Di S. s'étaient donc rencontrées et que leur accord était conclu définitivement bien avant le télegramme en date du 11 septembre suivant du directeur de la société notifiant à l'intimé qu'il était impossible de l'engager actuellement ; que cette notification par télégramme doit donc être tenue pour inopérante et sans effet sur l'existence et la portée de la convention formée antérieurement ;

Attendu en ce qui concerne les pouvoirs de l'inspecteur F. pour engager du personnel européen au nom et pour le compte de la société, que ses affirmations réitérées dans sa lettre du 12 août 1928 et dans une missive postérieure écrite en vue du procès actuel, qu'il a proposé à Di S. l'engagement litigieux à la suite d'une conversation avec les directeurs de la société, de l'accord et sous la dictée de ceux ci, ne pourraient, malgré leur vraisemblance, constituer à elles seules, à l'encontre de la dénégation formelle de l'appelante, une preuve suffisante du mandat lui donné aux fins de conclure l'engagement litigieux, par les directeurs susdits qui étaient qualifiés pour engager du personnel européen et autorisés à déléguer leurs pouvoirs par substitution ;

Mais attendu qu'il résulte des pièces et documents produits au débat que différents agents blancs dont le propre frère de l'intimé avaient été engagés par l'inspecteur F. au service de la S. A. B. ;

Attendu que ces engagements reconnus par la société ont engendré nécessairement chez les tiers qui en avaient connaissance et notamment dans le chef de Di S. la croyance que F. avait reçu mandat pour conclure des conventions de louage de services pour le compte de la société et qu'il possédait en réalité les pouvoirs qu'il avait ainsi exercés en fait du consentement de l'appelant ; qu'il est sans importance à cet égard que certains de ces engagements auraient commencé par un louage à l'essai modifié en suite en contrat définitif et que d'autres auraient fait ultérieurement l'objet d'une ratification expresse mais non réservée dans la convention, de la part du directeur de la société ;

Attendu qu'en l'absence de preuve des pouvoirs de F. il n'appert pas moins des faits de la cause ainsi précisés que la société a laissé son inspecteur agir à diverses reprises comme s'il avait les pouvoirs nécessaires pour engager du personnel européen et qu'il est de règle que les pouvoirs apparents donnés par le mandant au mandataire et qui sont de nature, comme en l'espèce, à induire en erreur les tiers de bonne foi obligent le premier comme s'il avait donné un mandat effectif, envers ceux qui ont contracté avec le mandataire apparent sous l'influence de l'erreur ainsi produite ;

Attendu qu'il importe en conséquence de confirmer le jugement entrepris en tant qu'il a admis l'existence de la convention litigieuse et son effet obligatoire pour la société appelante ;

II SUR LE MONTANT DES DOMMAGES ET INTERETS :

A.- SUR LE PREJUDICE RESULTANT POUR L'INTIME DE LA PERTE DES APPOINTEMENTS ET AUTRES AVANTAGES QUE DEVAIT LUI PROCURER L'EXECUTION DU LOUAGE DE SERVICES CONVENU :

Attendu qu'il est constant que le louage fut conclu pour un terme de 33 mois de service effectif en Afrique moyennant un traitement fixe mensuel de 2.900 francs, une indemnité de vie chère, des commissions, le droit aux soins médicaux et au logement et d'autres avantages accessoires conformément au règlement sur le personnel européen de la société ; que l'intimé estime l'ensemble de ces avantages au total non contesté d'une façon pertinente par l'appelante,

de 7.000 francs par mois ;

Attendu que Di S. réclame l'entièreté de ses appointements et émoluments divers pour toute la durée du terme convenu soit 231.000 francs ;

Attendu que c'est avec raison que le premier juge a réduit cette demande en considérant que Di S disposant de sa liberté d'action par le refus de l'appelante d'exécuter son engagement, aurait pu trouver aisément un emploi analogue dans une autre société ou réaliser des gains dans une entreprise personnelle bien avant l'expiration du terme convenu pour son louage de services, mais que le jugement a quo a souse-timé ces chances de compensation en admettant une année entière d'inactivité ou de non emploi ;

Attendu en effet que l'expérience commerciale acquise dans la Colonie par l'intimé suivant ses propres déclarations, lui aurait permis d'obtenir dans un bien plus bref délai une situation équivalente de gérant de factorerie au service d'une autre société coloniale ;

Attendu en outre qu'il n'a pas été contesté par Di S. que sa convention de louage de services comportait au profit de l'appelante la clause usuelle pour les employés de la S. A. B. de la résiliation forfaitaire moyennant payement de trois mois de traitement et qu'il apparaît comme certain en l'occurrence que la société qui n'avait pas besoin des services de l'intimé, n'aurait pas tardé à faire usage de cette faculté dans le cas où elle se serait cru liée par la convention formée en son nom par son inspecteur F ;

Attendu qu'en tenant compte de ces éléments d'appréciation, il y a lieu d'estimer que l'intimé trouvera une réparation juste et équitable dans l'allocation d'une somme de 28 000 francs représentant quatre mois d'appointements et autres avantages contractuels ;

Attendu quant aux frais de voyage de retour en Europe en première classe, admis à charge de la société tant pour la dame Di S. que pour l'intimé lui même, qu'il est soutenu par l'appelante qu'elle ne peut être tenue du voyage de la dame de l'intimé et que pour le voyage de retour de ce dernier elle ne peut être obligée en tout cas qu'à lui payer des tickets de seconde classe ;

Attendu et contrairement à la décision entreprise, que la demande de l'intimé concernant le rapatriement de son épouse ne se trouve pas justifié, que la lettre contrat du 12 août 1928 ne contient aucune stipulation à cet égard, qu'il n'est même pas allégué que les avantages généralement accordés au personnel européen de la société et que le contrat susdit assure à l'intimé, comprendraient les frais de voyage de sa dame et qu'il est d'usage dans la plupart des entreprises coloniales de laisser ces fraie à la charge de l'agent, sauf obligation consentis exceptionnellement et à titre de faveur personnelle ;

Attendu qu'il échet par contre de maintenir la condamantion de l'appelante à payer le voyage de retour de Di S. en première classe ; que ni son obligation de rapatrier ce dernier ni l'étendue ou le mode d'exécution de cette obligation n'ont fait l'objet d'aucune contestation de la société et qu'il incomberait à cette dernière qui se borne à une simple affirmation à cet égard dans ses conclusions prises devant la Cour, d'établir que ses agents ayant le grade de gérant de factorerie, comme ce fut le cas pour l'intimé, sont tenus suivant le règlement de son personnel européen, de voyager en deuxième classe ;

SUR LES AUTRES DOMMAGES RECLAMÉS PAR DI S

Attendu qu'il appert des documents de la cause que dès après son acceptation par télégramme dn 23 août 1928 de l'offre d'emploi lui faite au nom de la S. A. B., Di. S. vendit ses meubles, sa voiture automobile et les autres objets qu'ils possédait à Léopoldville et qu'il prit dans la suite des tickets de passage pour monter à Mobeka aux fins de se mettre à la disposition de ses nouveaux employeurs qu'il s'y rendit effectivement avec sa dame et y séjourna durant un mois ;

Attendu qu'il réclame de Ces chefs : 1°- une somme de 20.000 francs pour la perte résultant de la revente de ses meubles et 2°- les sommes de 7. 000 et 3. 000 francs pour frais de voyage et de séjour à Mobeka de lui-même et de son épouse ;

Attendu sur le premier chef de préjudice, que l'intimé se contente d'affirmer que la vente de ses meubles lui a causé une perte inévitable sans justifier d'une perte quelconque et qu'au surplus le préjudice qu'il aurait souffert pour cette cause ne pourrait être imputé à l'appelante ; que ni la convention de louage de services ni l'inexécution de cette convention par la société n'ont pu obliger Di S. à vendre ses meubles ni à s'en défaire à un prix inférieur à leur valeur réelle et que le dommage qu'il aurait subi par suite de la vente des ses meubles à un prix défavorable n'ayant pu être prévu lors de la formation du contrat litigeux et n'étant pas la conséquence directe et immédiate de sa non exécution par la

société appelante, celle-ci ne pourrait en être tenue responsable ;

Attendu que c'est à bon droit également que le premier juge a rejeté la demande en remboursemement des frais de voyage et de séjour à Mobeka ; qu'il appert en effet des pièces produites devant la Cour que ce voyage a été entrepris par l'intimé malgré le télégramme en date du 11 Septembre 1928 du directeur de la société appelante lui notifiant que ses services ne pouvaient être employés actuellement; que Di S. doit donc supporter lui-même les frais inutilemeut exposés par lui dans ces conditions ;

Attendu que l'intimé demande encore une réparation de 50.000 francs pour le préjudice moral lui occasionné par le refus de l'appelante de reconnaître et d'exécuter la convention de louage de services ;

Attendu qu'il ne justifie de l'existence d'aucun dommage moral ; qu'il n'a pas été révoqué au cours de son service, que le refus par la société de reconnaître et d'exécuter son engagement ne peut avoir été connu de tiers que par la publicité y donnée par Di S. lui-même soit par l'intentement de son action judiciaire soit autrement ; qu'au surplus l'allégation qu'il ne manquera pas d'esprits malveillants pour donner à ce refus une interprétation défavorable ou nuisible à la considération de l'intimé, ne repose que sur une hypothèse non vérifiée ; mais, que cette hypothèse fut-elle fondée en réalité, ni le défaut d'exécution de ses obligations par l'appelante ni l'attitude prise par elle à cette occasion et les motifs invoqués pour expliquer son refus ne pourraient justifier des commentaires désobligeants pour l'intimé dans le public ni entraîner la responsabilité de la société, que c'est donc de même à juste titre que le demandeur originaire a été débouté par le tribunal de ce chef de son action ;

PAR CES MOTIFS

Et ceux non contraires du jugement entrepris,

LA COUR

Reçoit en la forme l'appel principal de la société S. A. B. et l'appel incident de Di S. et statuant au fond, écartant toutes conclusions autres et plus amples, déboute l'intimé de son appel incident, et faisant droit en partie à l'appel principal de la S. A B., émendant la décision attaquée, condamne l'appelente a payer à l'intimé la somme de 28.000 francs à titre de dommages et intérêts pour les causes susénoncées et les intérêts judiciaires sur la dite somme à raison de 10 % l'an et à partir de leur demande en justice ainsi que les frais de voyage de retour en première classe de Di S. à condition que ce dernier rentre en Europe dans le mois prononcé du présent arrêt, met à néant la condamnation de la société par le premier juge au payement du voyage de retour en Europe de la dame Di S. déboute la S. A. B. du surplus de son appel et confirme pour le restant la décision attaquée ;

Condamne chacune des parties à la moitié des dépens d'appel ;

Siègeaient Messieurs Maes. Président ; Jungers, et Wauters, Conseillers ;

Plaidaient M Mes Schroder et Hubert.

OBSERVATION :

Jurisprudence antérieure nombreuse : voyez Sohier. Répertoire de la jurisprudence congolaise. Verbo Contrat d'emploi page, 67 et le jugement d'Albertville publié ci apres. Voir également cette revue présente année page 38.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

20 juin 1929.

L. c/ H. C. B.

CONTRAT D'EMPLOI : RUPTURE BRUSQUE ET SANS CAUSE PAR L'EMPLOYÉ.

DOMMAGES - INTÉRÊTS APPLICATION DE L'ARTICLE 47 ET SUIVANTS DE CODE CIVIL.

CHEFS DE PRÉJUDICE : I. CONNAISSANCE DE SECRETS DE FABRICATION. INEXISTENCE. II. DOMMAGE MORAL POUVANT RÉSULTER DU MAUVAIS EXEMPLE DONNÉ AUX AUTRES OUVRIERS DE LA SOCIÉTÉ INEXISTENCE III. MAIN D'OEUVRE SPÉCIALISÉE ET SA RARETÉ.-CAUSE PARTICULIÈRE DE DOMMAGE.

Les dommages intérêts dus par l'engagé qui rompt son contrat sans justes motifs sont, suivant les termes du droit commun dicté par les articles 47 et suivants du code civil, de la perte faite par l'employeur et du gain dont il a été privé par suite de l'inexécution par l'employé de ses obligations contractuelles.

L'employé ne devra rien du chef de sa connais-

sance prétendue de secrets de fabrication, s'il n'est pas prouvé qu'il se soit servi de procédés spéciaux employés chez ses anciens patrons pour les concurrencer au profit de son nouvel employeur ; pas plus que du chef du dommage moral qu'il aurait pu causer par suite du mauvais exemple donné aux clercs et ouvriers spécialisés ses anciens collègues.

, Mais il y a lieu de tenir compte dans l'appréciation du dommage de l'habileté et l'entraînement de longue durée de l'engagé dans le travail où il était spécialisé ainsi que de la difficulté de se procurer cette main-d'oeuvre spécialisée dans la Colonie.

Attendu, sur le fond, qu'il est constant et non contesté, que L. engagé au service de la société les Huileries du Congo belge, dite H. C. B., pour une durée déterminée de deux ans et chargé par ses employeurs de la préparation des huiles pour la fabrication du savon dans leur société filiale la Savco, rompit brusquement son contrat après un an de travail effectif pour s'engager moyennant un traitement supérieur au service d'une industrie similaire ;

Attendu que sans même essayer de justifier l'inexécution de son engagement, l'appelant se borne à soutenir qu'en abandonnant son service, il n'a causé aucun tort à l'intimée et qu'en tout cas les H. C. B. auxquelles incombe le fardeau de la preuve, n'ont ni établi ni offert d'établir la réalité et le montant du préjudice dont elles réclament la réparation ; qu'il conclut en conséquence à la mise à néant du jugement a quo le condamnant à payer une somme de 12.000 francs à titre de dommages et intérêts ;

Attendu que la société intimée conclut de son côté par son appel incident à la majoration de la somme de 12.000 francs lui allouée par le premier juge, au total 182 Livres sterling ou 31.850 francs en monnaie locale ;

Attendu que l'engagé qui rompt son contrat sans justes motifs n'est tenu, suivant les termes du droit commun dicté par les articles 47 et suivants du Code civil, que de la perte faite par son employeur et du gain dont il a été privé par suite de l'inexécution de ses obligations contractuelles ;

Attendu qu'il échet en conséquence de rejeter comme dénuée de tout fondement juridique, la prétention de la société intimée d'entendre fixer les dommages et intérêts lui dus à la somme de 182 Livres sterling montant de la différence entre le salaire qu'aurait touché l'appelant pour l'année lui restant à faire d'après le terme convenu et le salaire supérieur qui lui sera payé pendant cette même période de temps dans son nouvel emploi ;

Attendu en effet que cette différence de traitement est complètement étrangère au préjudice causé par la brusque rupture et ne représente à aucun titre la hauteur du dommage subi réellement par la privation du travail de l'engagé ; qu'il peut en être tenu compte tout au plus comme facteur d'appréciation du mérite des services que pouvait rendre ce dernier, dans la mesure de la supériorité de ses services sur ceux à attendre raisonnablement d'un nouvel employé engagé pour son remplacement ;

Attendu qu'il échet en conséquence de vérifier par l'examen des circonstances de fait qui leur servent de base la réalité et l'importance des divers chefs de préjudice allégués par la société intimée ;

Attendu que c'est à bon droit que le jugement a quo a rejeté comme non établi le premier chef de dommage fondé par les H. C. B. sur la connaissance par L. des secrets de sa fabrication dont il ferait profiter la firme concurrente qui l'a engagé à son service ;

Attendu qu'il n'est pas établi en effet et qu'il n'est guère vraisemblable au surplus que l'appelant dont le travail pouvait exiger de l'habileté et de l'expérience mais ne comportait en fait que des opérations matérielles ainsi qu'il résulte des documents produits par l'intimée elle-même, eut été mis au courant de véritables secrets de fabrication ni que les méthodes apprises par lui à la Savco pour le traitement des huiles consistent en des procédés inconnus et non appliqués dans les autres industries de ce genre ; qu'il n'est pas prouvé davantage que ces procédés soient utilisés par l'employeur actuel de L. ou que leur usage lui aurait permis de faire une concurrence plus efficace sur le marché aux produits bien connus et appréciés, fabriqués par les H. C. B. ;

Attendu que c'est à tort par contre que le premier juge a estimé devoir retenir le dommage moral pouvant résulter du mauvais exemple donné par L. aux autres clercs noirs et ouvriers spécialisés de la société et du danger pour celle-ci de les voir imiter l'appelant ;

Attendu que l'engagé qui a rompu brusquement son contrat ne peut être rendu

responsable que du préjudice causé directement par son manquement et non du, fait exclusivement personnel d'autres employés qui entraînés par son exemple seraient tentés de faire comme lui et l'auraient effectivement imité sans instigation ou provocation de sa part ; que si le mauvais exemple peut entraîner la responsabilité morale et s'il peut même en être tenu compte pour le taux de la peine à appliquer en matière répressive, en raison du trouble social causé éventuellement à cet égard par la commission d'une infraction, il n'en est pas ainsi en droit civil où la responsabilité est limitée aux conséquences de son fait personnel tant en matière contractuelle qu'en matière de délits et de quasi-délits ou au dommage causé par le fait des personnes ou des choses dont on s'est obligé à répondre ou dont on a la garde ;

Attendu d'autre part que le troisième chef de préjudice dont la réparation est réclamée par l'intimée, est manifestement établi ;

Attendu qu'il appert des documents de la cause que le travail spécial qui était confié à L. exige une grande habileté et un entraînement de longue durée ; que l'appelant qui avait été pendant plusieurs termes au service de la société avait acquis une expérience consommée et faisait preuve d'une adresse exceptionnelle particulièrement appréciée par ses chefs ainsi qu'il résulte des documents produits et datant d'une période antérieure au litige en examen, de même que par son nouvel employeur qui l'atteste dans une lettre adressée aux Huileries du Congo belge et l'a prouvé d'ailleurs par le salaire spécialement élevé auquel il l'a engagé ;

Attendu qu'étant donné en outre la rareté dans la Colonie, de la main d'oeuvre spécialisée dans l'industrie de la fabrication du savon il est certain que le brusque départ de l'appelant a causé un trouble effectif et dommageable dans la marche normale de l'usine où il était employé et qu'il résulte un préjudice non moins certain pour la société de la perte du rendement supérieur du travail de L. pendant l'année qu'il avait à faire encore à son service, au rendement qu'elle peut raisonnablement espérer d'un nouvel engagé de valeur moyenne ;

Attendu que si en raison de sa nature même le dommage subi par l'intimée ne peut être précisé objectivement d'une façon exacte et détaillée sa réalité n'en est pas moins manifeste et établie par les circonstances mêmes de la cause ; qu'il échet en conséquence de l'évaluer ex oequo et bono, et qu'il a lieu en rejetant le prejudice moral retenu à tort par le premier juge et fondé sur le mauvais exemple donné par L. au restant du personnel noir employé par l'intimée de fixer à 6.000 francs la réparation due par l'appelant pour le dommage matériel causé par la rupture injustifiée de son engagement de service ;

Attendu qu'il importe en outre, contrairement à la décision entreprise, de condamner L. au remboursement jusqu'à concurrence de 50 °/° des frais de voyage se montant au total de 860.50 francs payés par la société en vue du terme de service dont l'appelant n'a accompli que la moitié du temps fixé pour sa durée ;

Attendu qu'il est établi par les documents produits devant la Cour qu'après avoir achevé un précédent terme aux H. C. B., L. contracta à Kinshasa avant son départ en congé le nouvel engagement qu'il a rompu dans la suite en cours d'exécution, et que c'est en vue de ce dernier terme d'une durée de deux ans que l'intimée s'engageait de son côté à lui payer et a payé effectivement la somme susdite de 860.50 francs pour son retour au Congo ; qu'en rompant son contrat au bout d'un an, L. a fait perdre en conséquence à la société jusqu'à concurrence de la moitié les services en vue desquels elle avait consenti à assumer ces frais, et qu'il doit être tenu dès lors de rembourser ceux-ci dans la même proportion, soit à raison de 430.25 francs ;

PAR CES MOTIFS

et non contraires du jugement dont appel

LA COUR

reçoit en la forme l'appel principal de L. et l'appel incident de la société les Huileries du Congo belge et statuant au fond, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, déboute l'intimée de son appel incident, réduit à (6.000.430.25 francs) soit 6430.25 francs le montant des dommages et intérêts outre les intérêts judiciaires sur la dite somme à payer par L. pour les causes prérappelées à la société intimée, confirme pour le surplus la décision entreprise sauf en ce qui concerne les dépens ; fait une masse des dépens de première instance et d'appel, condamne au payement des 3/4 de la masse ainsi formée et les Huileries du Congo belge au payement du 1/4 restant ;

Siègeaient Messieurs Joseph Maes, président ; Eugène Jungers, conseiller ; Alfons Wauters, conseiller ;

Plaidaient Mes de la Kétulle de Ryhove et Schroder.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

13 juillet 1929.

C. c/ Colonie.

DROIT CIVIL ET DE PROCÉDURE : CONTRAT DE TRAVAIL (DÉCRET DU 16 MARS 1922 ARTICLES 18. 19 ET 58.) - COMPÉTENCE RESPECTIVE DES AUTORITÉS PROTECTRICES DES NOIRS. PROCÉDURE ADMINISTRATIVE ET JUDICIAIRE. NATURE ET FORME DE LEUR ACTION.

POUVOIR DU MINISTÈRE PUBLIC AGISSANT AU CIVIL DANS L'INTÉTÊT DES NOIRS QUI ONT ÉTÉ LÉSÉS. - NATURE ET EXERCICE DE CE POUVOIR.- CONTRATS DE TRAVAIL INDIVIDUELS

LICENCIEMENT DE TRAVAILLEURS NOIRS POUR DÉFAUT DE PAIEMENT DE SALAIRE. - PROCÉDURE IRRÉGULIÈRE-RUPTURE INJUSTIFIÉE-RESPONSABILITÉ DE LA COLONIE - DOMMAGES INTÉRÊTS.

Au voeu de l'article 58 du décret du 16 mars 1922 l'Office de l'industrie et du travail a un devoir de protection vis a vis des noirs - L'Inspecteur peut a défaut de contrat entre employeur et employé exiger le départ de celui-ci.

Le Directeur peut, constatant des manquements d'ordre général de l'employeur pouvant entrainer des conséquences graves suspendre le permis de recrutement de l'employeur (ce qui ouvre a celui-ci un recours par voie administrative.)

L'Officier du Ministère Public a lui aussi un devoir de protection vis à vis des noirs :

Il peut exercer des poursuites au pénal contre l'employeur en défaut, il peut en cours d'instruction prendre toutes mesures protectrices des noirs, surveiller devant les juridictions pénales les intérêts des noirs qui auraient été lésés.

Il peut au voeu de l'article 58 paragraphe 2 du décret du 16 mars 1922 agir au civil par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des noirs qui ont été lésés.

Le contrat de travail qui lie le travailleur noir a son employeur est un contrat individuel de nature purement civile. En cas de manquement par l'une ou l'autre des parties naît un conflit civil.

L'Officier du Ministere Public a en ce cas compétence pour agir au civil dans l'intérêt des noirs. -Il est en réalité leur gérant d'affaires. Il doit suivre les regles de la procédure devant les tribunaux.

Lorsque L'Officier du Ministère Public ou l'inspecteur de l'industrie ou du travail sur les ordres ou de l'avis du Parquet rompt d'office un contrat existant entre un travailleur noir et son employeur il agit comme gérant des intérêts civils du noir. Si les causes de la rupture étaient injustifiées et si de ce fait l'employeur a été lésé celui-ci a droit à des dommages-intérêts et la Colonie est responsable du fait des autorités qui ont agi en son nom.

Le Ministère Public représenté par Monsieur le Substitut du Procureur Général, Devaux a donné son avis dans les termes suivants :

La responsabilité civile de la Colonie serait engagée d'après l'appelant par deux fautes commises par un fonctionnaire Inspecteur de l'Industrie: 1° Il aurait licencie les travailleur de C. 2°/ Il se serait opposé au paiement de sommes dues à C. car il aurait touché chez celui ci une somme dépassant le disponible de C. pour regler lui-même les travailleurs de ce dernier et il aurait versé un salaire indu entre les mains de l'un d'eux Nous allons examiner chacun de ces points

I

LE LICENCIEMENT DES TRAVAILLEURS.

Le licenciement d'un travailleur par un employeur comprend deux actes :

Il fait savoir au travailleur que le contrat est expiré ou résilié ;

Il refuse effectivement de l'accepter sur ses chantiers pour y continuer ses services.

Mais le licenciement, par un tiers, des travail -leurs d'un employeur ne comprend qu'un seul de ces deux actes : il apprend au travailleur, on lui confirme qu'il n'est plus tenu par son contrat de travail expiré ou résolu. l'Inspecteur de l'industrie en écrivant qu'il a en exécution des ordres de l'officer du Ministère Public licencié les travailleurs C. ne signifie rien de plus.

Pour que cette expression ait le sens complet que l'esprit est habitué de lui donner, il faudrait supposer que ce fonctionnaire ne se serait pas contenté de faire savoir aux travailleurs qu'ils n'avaient plus aucune obligation vis à vis de leur employeur. mais qu'il les aurait contraints à abandonner leurs services.

Il ne suffirait pas qu'il leur ait conseillé d'user de leur liberté, de changer de patron, il faudrait établir qu'il les aurait obligés à ce choix par une mesure de coercition quelconque.

Rien dans ce sens n'est allégué par l'appelant.

Il suffit pour s'en convaincre de s'en rapporter aux faits dont il offre la preuve.

Que le 24 mars aucun des travailleurs ne demandait à partir ; que l'Inspecteur de l'industrie leur dit :

« Maintenant vous pouvez travailler tranquilles; (offre de preuves II N° 3) ; que le 2 avril il fit appeler les travailleurs et qu'il marqua sur les livrets « licenciés » qu'il dit à C. « Vous devez avoir de grandes histoires la-bas ; moi je n'y comprends rien du tout ; voici copie d'une lettre que j'ai reçue du « Parquet. » offre de preuve II N° 4 ; cela ne tend nullement à prouver que l'Inspecteur de l'Industrie ait forcé de quelque façon que ce soit les travailleurs à quitter leur maître.

Je n'ai cité que les offres de preuves 3 et 4 parce que les autres faits invoqués par l'appelant n'ont, à première vue, aucun rapport avec cette question. L'Inspecteur de l'industrie, Monsieur J. a toujours affirmé que c'étaient les travailleurs eux-mêmes qui avaient reclamé leur licenciement.

A mon avis ce fait importe peu au jugement de la cause

Si les travailleurs ont manifesté spontanément le désir de reprendre leur liberté avant d'avoir reçu l'avis de l'Inspecteur de l'industrie, ou s'ils n'y ont songé qu'apres avoir appris par celui-ci que les fautes de leur maître avaient mis fin a leurs obligations ou s'ils ne se sont décidés que sur les conseils qu'ils ont reçus, il est évident que c'est l'attitude et les propos de l'Inspecteur de l'Industrie qui ont emporté leur décision de quitter leur maître ou les ont amenés à la réaliser.

Peu importe que ce fonctionnnaire ait répondu à une question que les travailleurs lui posaient : sommes - nous libres : ou qu'il se soit adressé spontanément à eux qui n'y songeaient pas pour leur dire: vous êtes libres Cette distinction prendrait de l'importance si l'intention doleuse, la mauvaise foi étaient invoquées : il n'en est pas question.

Il s'agit seulement de rechercher :

Si l'inspecteur de l'industrie avait le droit de dire à des travailleurs sachant que ses paroles détermineraient leur volonté : « votre contrat ne vous oblige plus ; je vous conseille de changer de patron » ;

S'il a commis une erreur, lui ou l'Officier du Ministère Public dont il exécutait les ordres, en croyant que ces contrats étaient résiliés ;

Si une erreur commise à ce sujet pourrait entrainer la responsablilité civile de l'état.

L'Inspecteur de l'Industrie, J. n'a été en l'occurence que le messager de l'Officier du Ministere Public, l'intermédiaire entre les travailleurs et le Procureur du Roi dont il a exécuté les ordres.

Les Officiers du Ministère Public sont chargés d'exercer une protection spéciale sur les indigenes et spécialement en matiere de contrat de travail, article 58 du décret du 16 mars 1922.

Le même article leur donne le droit d'agir au civil par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des noirs qui ont été lésés.

Ce rôle comporte nécessairement celui d'intervenir pour faire connaître aux travailleurs leurs droits quand il estime légitime qu'ils s'en prévalent, les éclairer sur leurs véritables intérêts, de les diriger de ses avis et de ses conseils.

L'Officier du Ministère Public remplissait donc sa mission, était dans son rôle légal quand il faisait savoir aux travailleurs de C. qu'il estimait leur contrat résilié par la faute de leur maitre, et qu'il leur faisait conseiller de changer d'employeur ; l'Inspecteur de l'Industrie était dans son rôle quand il exécutait sans plus ces instructions.

L'Officier du Ministère Public a t-il mal apprécié les faits, a-t-il commis une faute en estimant à tort que la clause résolutoire des articles 18 et 19 du décret du 16 mars 1922 trouvait en l'espece son application ? Même dans l'affirmative mon avis est que la responsabilité de la Colonie ne pourrait être engagée -

La jurisprudence est unanime en Belgique comme en France pour dire que les principes du droit civil en matière de responsabilité ne s'appliquent pas a l'Etat quand il s'agit de faits dommageables commis par un fonctionnaire ou un magistrat dans l'exercice de la puissance publique.

Il est vrai que le motif politique ou autre qui détermine de la part de l'Etat un acte de la vie privée est sans influence sur la nature propre de cet acte et ne peut changer les effets que la loi y attache (N° 36 Pandectes Belges verbo : Responsabilité civile de l'Etat) C'est ainsi qu'en Belgique, la gestion par l'Etat des biens des contumaces engagera sa responsabilité.

Mais le devoir de tutelle que l'Officier du Ministere Public accomplit a l'égard des noirs et spécialement des travailleurs est une mission d'ordre public au même titre que le devoir de tutelle qui concerne les mineurs, pour le même motif et parce que ces devoirs sont de même nature.

Aussi le magistrat n'agit-il pas ici comme le préposé de l'Etat, comme son instrument, ainsi qu'il le fait quand il s'occupe par exemple au Congo de la curatelle des successions, « il agit de son chef comme exerçant par lui même la mission sociale qui lui est confiée » C'est un des motifs pour lequel les regles de la responsabilité ne s'appliquent pas a l'Etat. (Pandectes Belges eodem verbo N° 207.)

Il en est un autre (V. Pandectes Belges eodem verbo N. 39) « Il n'appartient pas au- « pouvoir judiciaire de décider même indirecte- « ment que le Gouvernement a commis une faute « dans le choix des personnes à qui est « confiée une mission d'intérêt public La res « ponsabilité que le Gonvernement peut encourir « de ce chef est déterminée non par le droit « civil mais par le droit public. - Civ. Anvers 27 juillet 1889, Pand. Période. 1889 N. 1230. »

La responsabilité des commettants est en effet fondée sur une présomption de faute.

Dans ses conclusions en premiere instance, la Colonie a conclu qu'elle acceptait la responsabilité de son préposé. Il est impossible aux plaideurs, même à l'Etat, sinon par voie législative, d'étendre la compétence d'un tribunal jusqu'à lui soumettre les actes de la puissance publique et l'appréciation de la responsabilité qui en résulte.

J'examinerai cependant, mais à titre tout à fait subsidiaire, si une faute a été commise.

La seule qui pourrait être alléguée c'est l'erreur qui aurait été commise en croyant que la clause résolutaire des articles 18 et 19 du décret du 16 mars 1922 pouvait être valablement invoquée par les travailleurs de C.

Je commence par remarquer qu'il eut été trèssimple pour celui-ci, s'il l'estimait ainsi, d'assigner ces travailleurs devant la juridiction compétente pour les entendre condamner à l'exécution de leur contrat.

Le Ministère Public n'ayant pas jugé à propos d'assigner en résiliation de contrat, aucune décision n'ayant force de chose jugée, rien ne s'opposait à cette action, et menée avec diligence, elle pouvait se juger avant que la situation ne fut devenue irrémédiable.

Que faut-il pour que cette clause résolutoire des articles 18 et 19 joue en faveur des travailleurs ?

Que C. ait manqué gravement à ses obligations ou qu'il se soit rendu coupable à leur égard d'une faute lourde.

L'appelant fait grand état du jugement pénal du Tribunal de première instance, siégeant au degré d'appel qui a estimé que la mauvaise foi du prévenu n'était pas établie. C'est entendu. Nous ne parlerons donc pas des soupçons d'improbité qu'on pouvait avoir avant ce jugement. Mais ce même jugement n'a pas exclu l'existence des fautes reprochées à C.

Il reste établi que cellui-ci était en retard en paiement vis à- vis du plus grand nombre de ses tra ailleurs.

Il est vrai que tous ont été payés avant leur licenciement,

Mais ces paiements, reçus à l'intervention de l'Inspecteur de l'industrie, n'ont pu entrainer pour les travailleurs la déchéance du droit de se prévaloir de la laurs résilliation de leurs contrats à raison du retard mis par leur maître malgré leurs réclamations à les payer dans le délai stipulé

Ce délai, C. en a tenu si peu compte qu'il semble ne pas en connaitre exactement la durée. Dans ses conclusions de première instance il se disait tenu au paiement dans la quinzaine de l'éxpiration d'un ticket ;

Dans ses conclusions d'appel, il est question de 18 jours. Il prétend de plus qu'il ne devait payer qu'une fois par mois et qu'il pouvait prolonger ce délai jusqu'à ce jour du mois choisi de sa seule autorité. De sorte qu'un tavailleur pouvait être obligé d'attendre le paiement de son ticket non pas 18 jours, comme le disait le contrat, mais un mois et 17 jours ; ceci est insoutenable.

Pour sa facilité personnelle, il pouvait, s'il lui séait, ne payer que le 30 de chaque mois, mais il était tenu dans ce cas de payer ce jour là tous les porteurs d'un ticket échu de façon qu'ils n'eussent pas à attendre leur paiement plus de 18 jours. Il pouvait régler les comptes avant l'expiration du délai, non pas après.

Sur les 143 travailleurs de C. il y en avait 97 dont le paiement était arriéré.

Et le motif spécieux trouvé par lui pour s'excuser est si peu fondé que 10 de ces travailleurs étaient en retard de plus de deux tickets et 17 jours alors que l'extrême limite ne pouvait être que de 17 jours.

La vérité c'est qu'il était gêné dans ses affaires, au point que le règement intégral de son personnel a dépassé de près de 3000 francs le disponible, non exigible d'ailleurs, qu'il avait chez C.

Il avait donc pour un bon nombre de travailleurs retardé le paiement au delà du terme fixé par le contrat ce qui constituait vis a vis de ceux-ci un manquement grave à ses obligations. Il s'était mis d'autre part dans une situation financière difficile qui rendait incertaine sa capacité de paiement, ce qui constituait vis a vis de tous une faute lourde.

Le procès-verbal de l'Inspecteur de l'Industrie relate d'autre part que C. ne donnait jamais de viande à ses travailleurs ; et que le 23 mars il y avait trois semaines qu'ils n'avaient plus reçu de poisson ; que depuis deux mois ils n'avaient reçu qu'une fois du sel.

C. n'a pas nié ces manquements, il a déclaré à l'Officier de police judiciaire, voir P. V. du 23 mars « J'ai commandé du poisson « mais il n'es pas arrivé, de sorte que c'est la « troisième semaine que mes boys n'ont pas reçu « du poisson »-

« Je n'ai pas donné de viande parce qu'ils « ne l'aiment pas. Ils n'ont pas demandé du sel. »

Il est inutile de souligner l'importance du ravitaillement pour la main d'oeuvre indigène.

La négligence du maitre sous ce rapport est toujours grave.

C. fait valoir le désastre que lui cause le licenciement de la main d'oeuvre qui était à son service ; c'est la ruine. Voila donc un homme dont les ressources, la richesse reposaient exclusivement sur la fidélité de la main-d'oeuvre indigène qu'il employait.

Cet homme ne la paie pas régulièrement, il ne la nourrit pas conformément aux obligations légales, et c'est encore lui qui réclame des dommages intérêts à la Colonie ?

Le préjudice qu'il subit lui inflige t-il une punition qui dépasse sa culpabilité ?

Ce n'est pas une mesure de répression que nous avons à apprécier.

Pouvait-on juger que C. avait commis une faute lourde vis a vis de ses travailleurs, avait-il manqué gravement à ses obligations ; la classe résolutoire des contrats trouvait-elle son application ; ces travailleurs étaient-ils encore tenus par leurs contrats ou étaient ils libres ?

C'est la réponse a cette question qui importe sans autre considération.

Nous passons l'examen du second ordre de faits invoqués par l'appelante

L'inspecteur de l'Industrie est ici interveuu de deux façons.

Il a d'abord pris une série de précautions pour empêcher que C. n'emploie à d'autres fins que le paiement des travailleurs les sommes dont il pouvait disposer, il a ensuite surveillé et même effectué la remise aux travailleurs des salaires arriérés.

L'appelant lui-même dans son assignation reconnait : « que toutefois il convient avec Mon« sieur l'Inspecteur de l'industrie de payer in« tégralement tous les travailleurs le lundi suivant (suivant le 23 mars) en demandant une avance à Monsieur C. »

L'Inspecteur de l'Industrie prit la précaution de recommander que ce ne serait qu'en sa présence que cette somme serait remise afin qu'elle n'eut pas d'autre destination que celle qui avait été convenue.

Je ne chercherai pas si cette recommandation a été faite ou non d'accord avec C qui aurait accepté cet arrangement pour éviter une saisiearrêt.

Le fait est que le paiement intégral des travailleurs a été accepté par lui, ainsi que la demande d'une avance à C.

Alors quel est le préjudice ?

Serait-ce parce que les sommes ont été avancées le 30 au lieu du 26 ou 27 mars.

Il est vrai que C. a remis à l'Inspecteur de l'Industrie une somme de 3232 frs 28 centimes de plus que, parait-il, il ne devait, d'après le reglement de compte intervenu depuis entre lui et C.

C. a poursuivi le remboursement de cette somme contre Card. en procédant à une saisie-arrêt.

Si cette dernière avance faite à l'Inspecteur de l'Industrie pour le compte de C. a été effectuée sans l'assentiment de celui-ci, on pourrait se demander comment il se reconnait engagé vis à vis de Card. Mais comme les sommes remises ont été employées au paiement de salaires dus par lui, on voit que la solution restera toujours la même en ce qui le concerne, et qu'il est inutile de s'occuper de la question de savoir si c'est avec son consentement ou non que Card. a satisfait à la demande de l'inspecteur de l'industrie.

Cependant il est allégué que 566 frs 60 ont été indûment payés par l'Inspecteur de l'Industrie à un travailleur. Le fait n'est pas contesté par l'intimée.

Un travailleur s'est présenté avec un livret de travail et a fait croire qu'il était au service de C. Celui-ci avait négligé d'y noter le licenciement intervenu depuis longtemps.

l'Inspecteur de l'industrie qui procédait à l'ultime réglement de compte sans la présence ni le contrôle de C. a payé cet homme jusqu'au jour qu'il se présentait, trompé par l'examen du livret de travail.

Il est évident, comme l'a constaté le jugement du Tribunal de première instance, que C. a commis une faute en ne portant pas au livret de ce travailleur la mention et la date du licenciement.

Un mandataire pouvait se méprendre à la suite de cette faute ;

Mais en l'espèce il n'est pas établi qu'il y ait eu un mandat ; l'inspecteur de l'industrie a agi comme un gérant d'affaires.

Si légere que soit la négligence commise en s'abstenant de vérifier la situation de ce travailleur, en se contentant sans autre contrôle de l'examen du livret présenté, l'inspecteur de l'industrie n'a-t-il pas engagé sa résponsabilité ?

Il est évident que si l'officier du Ministere Public exerçait des devoirs de tutelle qui ressortent de la puissance publique lorsq'il faisait avertir par l'Inspecteur de l'Industrie les travailleurs de la résiliation de leur contrat ; qu'il en eut été de même s'il avait saisi-arrêté les sommes dues à C. pour garantir le paiement des salaires ; le fait, pour un magistrat ou un fonctionnaire de se charger du paiement même des travailleurs sort des attributions de la tutelle et le fonctionnaire se retrouve ici sous l'empire du droit civil.

Quant à la responsabilité de la Colonie. celle - ci l'a admise, en cas de faute de l'inspecteur de l'industrie, par les conclusions que je citais tout à l'heure.

Par souci d'être complet je note que parmi les faits dont l'appelant offre la preuve se trouve celui-ci : l'Inspecteur de l'industrie aurait dit que le permis de main-d'oeuvre de C. était retiré. Or le permis de main d'oeuvre n'a pas été retiré. Si même le propos avait été tenu, C. a pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude de cette affirmation. Aussi n'a-t-il pas avancé ni essayé de démontrer que cette affirmation l'avait induit en erreur et lui avait causé un préjudice quelconque.

Il n'y a donc pas lieu d'y attacher plus d'importance que la partie elle-même.

L'action de l'appelant est irrecevable pour autant qu'elle est fondée sur le licenciement des travailleurs, elle est non fondée pour le reste, sinon quant au paiement indu de 566 frs 60 cmes.

Arret

Attendu que l'appel du jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du onze février 1929 est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que l'appelant avait à son service en mars 1928, 138 travailleurs noirs qu'il employait aux travaux d'un sieur C.

Attendu que l'inspecteur de l'industrie et du commerce J. dressa le 23 mars 1928 procès-verbal à charge de l'appelant relevant des infractions d'ordres divers, notamment le défaut de nourriture telle que viande ou poisson et de sel. l'emploi de quelques travailleurs inaptes au service. enfin le non paiement régulier des salaires à un certain nombre d'ouvriers ;

Que sur la crainte émise par l'inspecteur J. de voir l'appelant se réfugier en Angola, le Parquet d'Elisabethville ouvrit une information et le 24 mars par télégramme ordonna à J. de constater l'état des comptes des travailleurs de C.

Attendu que l'appelant interpellé dès le 23 mars par l'inspecteur de l'industrie ne nia pas la matérialité des faits ci-dessus rappelés et se borna à donner certaines explications de nature selon lui à établir sa bonne foi :

Attendu que le 29 mars l'appelant reçut notification d'un mandat de comparution, délivré à sa charge par l'Officier du Ministère Public d'Elisabethville en date du 24 mars 1928 ;

Attendu que le 28 mars 1928 l'inspecteur de l'industrie et du travail reçut du Parquet d'Elisabethville une communication ainsi conçue :

« J'ai l'honneur de vous confirmer mon « télégramme de ce jour ainsi conçu : 1403 K/ « 32. 069- suite mon 1338, vous autorise à « recevoir argent pour paiement travailleurs C.

« Avec l'argent que vous remettra Card. « vous pouvez payer immédiatement tous les « travailleurs de C Ces travailleurs devront « être évidemment licenciés, car il ne peut être « toléré qu'un entrepreneur qui a laissé s'ac- « cumuler de pareilles dettes de salaires envers « ses travailleurs et qui peut du jour au « lendemain s'enfuir dans l'Angola dispose en- « core de main d'oeuvre indigène. Ce serait « manquer aux devoirs que la loi nous im- pose.-J'ai d'ailleurs immédiatement demandé « au service du C. I. T. de suspendre provi- « soirement le permis de main-d'oeuvre de C.

Attendu qu'ensuite de cet avis de l'Officier du Ministère Public le trente mars l'inspecteur de l'industrie et du Travail toucha de l'accord de l'appelant en mains de l'entrepreneur Card. une somme de 20.000 francs pour paiements des travailleurs de l'appelant, ce pour éviter une saisie que le Ministère Public agissant dans l'intérêt des travailleurs noirs se proposait d'opérer en mains du prénommé Card.

Que le 2 avril sur avis du Ministère Public il toucha de même de l'appelant une somme de 6. 500 francs ;

Qu'après avoir réparti ces sommes en mains des travailleurs d'après les indications de leurs tickets l'inspecteur de l'industrie et du travail procéda comme suit suivant les termes mêmes de son proces verbal : «Après ce paiement nous licencions ces travailleurs. » Qu'ensuite le même inspecteur de l'industrie et du travail aux termes de son proces-verbal réclama une troisième avance sur la situation du sieur C. et règla sans l'intervention de ce dernier une troisième situation des travailleurs « Après cette opération, dit-il, nous licencions ces travailleurs »)

Attendu que le dix avril 1928 l'appelant assigna la Colonie en la personne du Gouverneur de la Province dans les termes suivant : (L'an mil neuf cent vingt huit, le dix avril ;

A la requête de Monsieur C. entrepreneur, résidant à N'Goya, agissant aux fins des présentes par ses conseils Maîtres V Jacobs et L Van der Mersch, avocats à Elisabethville ;

Attendu que mon requérant est détenteur d'un permis de main d'oeuvre l'autorisant à engager environ cent cinqante travailleurs ; qu'il a entrepris des travaux divers à N'Goya pour le compte de Monsieur Card. dans l'exécution desquels il est assisté par sa main-d'oeuvre ;

Attendu que vers le 23 mars 1928 Monsieur l'Inspecteur de l'industrie et du commerce de Likasi prévint mon requérant de ce que divers travailleurs n'étaient pas entièrement réglés de leurs salaires. Qu'en fait les conventions passées avec les travailleurs stipulent r glement dans la quinzaine de l'échéance d'un ticket mensuel, que ces conventions sont régulières et consacrées par l'usage, que, sauf un nombre minime de travailleurs dont les journées de travail avaient été espacées, mon requérant était en règle tant au regard de la loi que des conventions ;

Que toutefois il convint avec l'Inspecteur de l'industrie de payer intégralement tous les travailleurs le lundi suivant en demandant une avance à Monsieur Card. lequel lui-même ne se voyait réglé de sasituation à l'Union Minière que dans la seconde quinzaine du mois ;

Que cette offre était faite en vue d'éviter tout malentendu ou toute di cussion ;

Attendu que lorsque mon requérant approcha Monsieur Card. il apprit que celui-ci reçut notification d'une défense formelle de la part de l'administration de régler son cocontractant ; que pareille mesure constitue une violation flagrante du droit, aucune saisie-arrêt ne pouvant valablement être notifiée sans autorisation judiciaire ; que l'Inspecteur de l'industrie et du travail interpellé par mon requérant consentit toutefois à la levée de son opposition en vue du réglement du salaire des travailleurs et que ceux-ci furent règlés vers le 27 mars à l'entière satisfaction de l'administration ;

Attendu que cependant bien que complètement en règle, alors qu'en vue d'éviter tout différend mon requérant s'était conformé à la

demande de l'Administration, celle-ci, brusquement le deux avril 1928, sans motiver sa d cision. sans préavis ni mise en demeure, rassembla toute la main d'oeuvre de mon requérant et la licencia en bloc ;

Que le préjudice causé de ce fait à mon requérant est considérable et que la citée répond tant directement que civilement des torts causés par sa faute, celle de ses organes ou ses agents aux particuliers ;

Qu'en l'occurrence les fautes commises sont d'autant plus graves qu'elles le furent sans motivation par des actes sortant du cadre de la compétence des autorités qui les perpétrèrent contre le gré de la presque totalité des indigènes violant les droits des parties contractantes et le privilège d'autorité dont les organes de l'administration sont investis ;

Attendu que la perte des travailleurs représente eu égard à la pénurie de la main d'oeuvre au Katanga la contrevaleur des frais de remplacement des indigènes soit actuellement, quitte à libeller, majorer ou diminuer en cours d'instance 540.000 francs (150 X 3600) que de plus mon requérant est justifié à demander l indemnisation de la perte résultant dans le manque à gagner, dans les frais et fournitures faites aux indigènes licenciés le tout estimé à cent vingt mille francs de même que l'indemnisation des souffrances et tort moral qu'il éprouve devant la façon dont par la voie de fait incriminée il se voit acculé à une situation financière très critique ;

Que ces torts sont évalués à cinquante mille francs ;

Si est-il que je soussigné. huissier près le Tribunal de première instance d'Elisabethville ;

En vertu de l ordonnance en date du six avril 1928 ci annexée, autorisant l'assignation par abréviation de délais ;

Ai cité la Colonie du Congo Belge en la personne de Monsieur le Gouverneur de la province du Katanga résidant à Elisabethville ;

A comparaître le Jeudi, douze avril 1928 devant le Tribunal de première instance d Elisabethville siégeant comme juridiction civile et commerciale au siège ordinaire de ses audiences, avenue du Maniema à Elisabethville. et ce à nenf heures de relevée ;

Aux fins de se voir entendre déclarer directement responsable du fait de ses organes, subsidiairement civilement responsable du fait de ses préposés. En conséquence s'entendre la citée condamner à indemniser mon requérant du dommage qui lui a été causé par sa faute et celle de ses organes ou agents, se voir en conséquence la citée condamner à payer à mon requérant pour les causes susénoncées quitte à libeller, majorer ou diminuer en cours d'instance, la somme de sept cent et dix mille francs congolais avec les intérêts à 8 °.° du jour du licenciement des travailleurs (2 avril 1928) les frais et les dépens d'instance.

Entendre dire le jugement à intervenir exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution.

Et pour que la citée n'en ignore je lui ai laissé copie des présentes avec celles de la requête et de l'ordonnance y mentionnées, étant à Elisabethville au Secrétariat de la Province du Katanga et y parlant à Monsieur Thiry, son chef de service.

* * *

Attendu qu'en même temps qu'il faisait licencier les travailleurs de C. le Ministère Public procédait administrativement en demandant le retrait du permis de récrutement de l'appelant ainsi qu'en fait foi sa lettre précitée à l inspecteur de l'industrie en date du 28 mars 1928 ;

Qu'enfin agissant par voie judiciaire il assignait aprés enquête pour la date du lundi sept mai 1928, l'appelant devant la juridiction répressive pour avoir dans le territoire de Likasi, en mars 1928 ;

1°/ de mauvaise foi, dans l'exécution du contrat de travail contrevenu aux obligations qui lui sont imposées par le Décret du 16 mars 1922, la convention ou l'usage, en ayant omis de payer la totalité du salaire de nombre de ses engagés mensuellement. (Décret du 16 mars 1922 art. 13 1° et 55)

2°/ Omis de fournir à ses engagés, outre la somme prévue comme salaire, une nourriture saine et suffisante. (Décret du 16 mars 1922-art. 13 1° et 55)

3°/ Contrevenu aux dispositions de l'ordonnance du Gouverneur du Katanga en date

du 4 octobre 1927 section III, relative aux certificats d'aptitude physique, en ayant notamment engagé ou emoloyé des travailleurs malgré leur inaptitude reconnues par le médecin ou ayant utilisé à des travaux industriels des indigènes déclarés aptes seulement aux travaux légers. (Section 111 et Section XVII- art. 99)

4°/ Omis d'envoyer au médecin inspecteur de l'hygiène les renseignements statistiques prescrits par l'Ordonnance du Gouverneur du Katanga du 4 octobre 1927 (Section XIV article 76)

5°/ Omis de tenir un registre journaller des malades conformément aux prescriptions de l'article 41 de l'ordonnance du Gouverneur du Katanga du 4 octobre 1927- articles 41 et 101 -

-Que la juridiction du tribunal de première instance siégeant en dégré d'appel statua dans les termes suivants en dernier ressort :

« Reçoit les appels du Mînistère Public « et du prévenu en la forme.

« Met le jugement dont appel à néant.

« Acquitte le prévenu C. du chef des « deux premières infractions mises à sa charge « (acquittement motive dans les termes suivants ;

« Attendu que la mauvaise foi ne se « présume pas. qu'à défaut d'elle dans le chef du prévenu les deux premières infractions ne peuvent être retenues par le Tribunal-

-Le condamne 1°/ du chef de la troisième infraction (Section III de l'ordonnance Kat. du 4 octobre 1927) à une amende de cinquante « francs majorée de 90 décimes soit cinq cents « francsx avec deux jours de servitude pénale « subsidiaire en cas de non paiement das le « delai légal.

« 2./ du chef de la quatrième infraction « (art. 76 de l'ordonnance Kat. du 4 octobre 1927) à une amende de dix francs, majorée de 99 décimes soit cent francs avec un jour de servitude pénale en cas de non paiement dans le délai légal.

3./ du chef de la cinquième infraction (art, 41 de l'ordonnance Kat du 4 octobre 1927,) à une amende de un franc majorée de 90 décimes soit dix francs avec un jour de servitude pénale subsidiaire en cas de non paiement dans le délai légal.

« Prononce le cumul de ces peines.

« Met les frais et dépens des deux instances « a charge du condamné avec une contrainte « par corps de dix jours en cas de non paiement le délai légal.-»

***

-Attendu qu'en envisageant la question au point de vue administratif le retrait du permis de recrutement devenait sans portée et l'opposition qu'aurait pu y faire l'appelant sans objet pour lui puisque par une mesure extraordinaire il avait déjà été procédé au licenciement en bloc de tous ses travailleurs ;

Qu'au point de vue pénal, une mesure aussi grave que le licenciement en bloc de 138 travailleurs dont l'aboutissement était de ruiner instantanément le recruteur ne pouvait s'expliquer qu'au cas où une instruction étant ouverte pour une infraction d'une gravité exceptionnelle à charge de l'appelant et envers tous ses employés s'était révélée dénotant un péril tellement urgent qu'elle nécessitat une décision immédiate accessoire à l'action pénale ;

Que tel n'était pas le cas en l'espèce, qu'il suffit pour convaincre de s'en rapporter aux termes du jugement coulé en force de chose jugée rendu en la cause au pénal,

Que le seul motif invoqué à l'orgine par l'Officier du Ministère Public à l'appui de sa décision fut le non paiement du salaire d'une partie des travailleurs ;

Qu'au surplus la Colonie ne prétend nullement que la mesure a été prise en vertu d'un texte pénal ;

Que donc on se trouve en présence non d'une mesure administrative ou judiciaire régulierement prise, mais en présence d'une mesure d'un ordre spécial dont il importe de déterminer la nature, la portée et les conséquences ;

Attendu que la Colonie soutient que l'Officier du Ministère Publice et l'inspecteur de l'industrie et du travail n'ont fait qu'appliquer en l'espèce les articles 18 et 19 du décret du 16 mars 1922 en rompant sans préavis le contrat de travail existant entre chacun des travailleurs et C. qu'ils agissaient comme protecteurs des noirs au voeu de l'article 58 du même décret ;

Attendu que ce droit de protection ne peut s'entendre que revêtu des formes légales ; qu'ainsi au voeu de l'article 58, il se conçoit que l'inspecteur de l'industrie et du travail constatant qu'aucun lien n'existe entre un employeur et un employé à défaut de contrat, exige son départ immédiat ; que de même constatant des manquements *d'ordre général* pouvant entraîner l'une des conséquences graves prévues par les articles 18 et 19 du décret, la Direction de l'industrie et du travail *suspende le permis de recrutement* (ce qui donnera à l'employeur un recours par voie administrative ;)

Qu'il se conçoit encore que l'officier du Ministère Public exerce des poursuites au pénal contre l'employeur en défaut, qu'au cours d'instruction il prenne des mesures protectrices des noirs; qu'il se constitue même partie civile au profit des noirs qui auraient été lésés, *tous faits qui échappent au contrôle et à la critique de l'autorité judiciaire* ;

Attendu que l'intimée prétend que l'inspecteur de l'industrie et du travail n'a fait que réaliser la volonté exprimée par tous les travailleurs de l'appelant en indiquant sur chacun des carnets de travail qu'ils étaient licenciés ;

Attendu que ce fait affirmé par l'inspecteur de l'industrie et du travail est en contradiction avec la correspondance échangée entre l'Officie du Ministère Public et l'inspecteur de l'industrie et du travail ;

Mais que fut-il exact il ne resterait pas moins établi que c'est bien par l'autorité de l'Officier du ministère Public que les travailleurs ont pu se considérer dégagés de leur contrat ;

Qu'il s'en suivrait que dans ce cas les autorités, prenant le fait et cause de chacun des travailleurs de C se basant sur l'article 58 du décret se sont substitués à eux pour l'exercice d'un acte civil, la rupture sur le pied des articles 18 et 19 du contrat de travail qui les liait à leur employeur ;

Attendu qu'il s'agirait alors non d'un simple acte de la puissance publique comme telle, mais d'un acte de gestion d'affaires bien caractérisé qui pour un gérant ordinaire entraîne la responsablité personnelle des fautes qu'il commet pour et au nom de l'intéressé ;

Que la mission ainsi donnée aux Officiers du Ministère Public est indépendante de l'exercice de la puissance publique ;

Attendu que l'article 58 paragraphe 2 porte : Les Officiers du Ministère public peuvent *agir au civil* par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des noirs qui ont été lésés ;

Attendu qu'agir au civil signifie revendiquer les intérêts civils des noirs suivant les regles du droit civil et dans les formes du code de procédure civile ;

Attendu qu'en l'espèce l'intervention du Parquet et de l'inspecteur de l'industrie en licenciant les travailleurs s'est exercée dans un domaine purement civil, celui des droits et obligations dérivant du contrat liant chacun des travailleurs à l'appelant, étant de nature purement civile ;

Qu'il importe de mettre en lumière qu'il ne s'agit pas ici d'un contrat collectif qui pourrait être rompu vis à vis d'une collectivité mais de nombreux contrats individuels ;

Que donc en licenciant en bloc les travailleurs de C. sans examiner le cas particulier de chacun d'entre eux et en invoquant simplement en bloc des arriérés de paiement, les agents de la Colonie posaient un acte dénué de toute forme légale et de toute base légale ;

Attendu que toutefois la Colonie prétend, ainsi qu'il a été dit ci-dessus mais sans le prouver et contrairement aux énonciations des proces-verbaux versés aux débats, que chacun des travailleurs a été licencié individuellement et à sa demande ;

Qu'en fut il ainsi elle aurait encore agi sous le couvert de la puissance publique mais en dehors de son exercice légal et régulier, qu'à la vérité en posant cet acte elle invoque le fait que par le jeu des articles 18 et 19 du décret précité elle n'a fait que rompre un contrat que les noirs avaient le droit de résilier sans préavis ;

Attendu qu'à prendre cette hypothèse, l'acte posé par les agents de la Colonie devrait être considéré comme un acte purement civil « la gestion d'affaire des intérêts civils des noirs en matière de contrat de travail »-

Attendu que se substituant à eux en cette qualité les agents prennent à leur charge vis à vis des cocontractants des travailleurs la responsabilité des fautes que personnellement ils peuvent commettre dans leur gestion ;

Attendu que la seule faute invoquée à l'origine, à charge de l'employeur et qui

a donné naissance à la présente action est le non paiement du salaire des noirs ;

Attendu que d'après les conventions entre parties l'appelant avait le droit de conserver comme garantie trois semaines de salaire de ses travailleurs ; que d'apres les pieces du dossier et de l'avis de Monsieur le Procureur Général, si 93 travailleurs n'étaient pas en règle la situation des 45 autres était parfaitement régulière ;

Que cependant le préposé de l'industrie et du travail de la Colonie n'hésita pas a regler *entièrement* le salaire de *tous* et en suite à les licencier se constituant ainsi juge, de la validité de la rupture du contrat sans préavis vantée ;

Qu'en ce qui concerne la rupture du contrat sans préavis pour les 45 travailleurs en règle elle était cependant parfaitement illégale puisque basée uniquement sur leur non-paiement;

Que si l'on argue de ce que l'appelant a consenti lui même au paiement de ses travailleurs, c'est sous la menace d'une saisie et pour assainir une situation irrégulière, mais certes pas pour contribuer à la mesure subséquente d'un licenciement qui le ruinait complètement ;

Qu'il résulte de ce qui précède que l'inspecteur de l'industrie et du travail agissait en connaissance de cause en exécution d'une mesure collective dans laquelle la partie C. était tellement accessoire ; qu'il est à remarquer que le dernier paiement fait au moyen d'une avance de Card l'a été en dehors de la présence de l'appelant et a compris une somme déjà payée à l'un des travailleurs ;

Attendu que l'illiceité de la mesure étant établie il échet d'examiner si la Colonie est responsable du fait des représentants de l'autorité ayant agi en son nom :

Attendu que les agents de la Colonie agissant en matière purement civile ont la même responsabilité que les particuliers ;

Que la règle insérée en l'article 358 du code civil s'applique à leurs actes comme a ceux des particuliers ;

Qu'agissant non en leur nom personnel mais pour le compte de la Colonie ils engagent la responsabilité de celle ci ;

Qu'adopter la règle inverse serait sous le couvert de la puissance publique mettre les droit civils des particuliers à la merci d'une d'une décision administrative prenant le fait et cause d'autres particuliers ;

Qu'enfin la jurisprudence de la Cour de Cassation de Belgique s'est prononcée en ce sens en ses arrêts des 5 novembre 1920 et 16 décembre 1920 en admettant la responsabilité des administrations publiques résultant de leur faute quasi délictuelle, théorie devant laquelle s'incline l'intimée elle-même ainsi qu'il conste de ses conclusions en première instanee ;

Quant à la hauteur du préjudice.

Attendu qu'en tenant compte de toutes les circonstances relevées par les pièces dn dossier et acquis aux débats, la Cour estime pouvoir équitablement fixer à la somme de 150,000 francs le préjudice subi par C.

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Ouï Monsieur Devaux. Substitut du Procureur Général en son avis donné à l'audience publique du premier juin 1900 vingt neuf ;

Reçoit l'appel formé contre le jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du onze février 1900 vingt neuf ;

Met ce jugement à néant.

Condamne l'intimée a payer à l'appelant le somme de Cent Cinquante Mille Francs, avee les intérêts judiciaires à 8 /' depuis le jour de l'assignation condamne l'intimée aux dépens des deux instances,

Siégeaient Messieurs : J. Derriks, Président, F. Sooghen et J. Michaëlis, Conseillers, V. Devaux, Ministère Public.

Plaidaient Mtre Van der Mersch pour l'appelant, Monsieur de Beauffort pour la Colonie.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ALBERTVILLE.

17 mars 1927.

B. C' Société K. -K.

DROIT CIVL ET COMMERCIAL - CONTRAT D'EMPLOI A DURÉE DÉTERMINÉE - RUPTURE PAR L'EMPLOYEUR SANS JUSTE CAUSE : DROIT DE L'EMPLOYÉ D'OBTENIR RÉPARATION DU PRÉJUDICE SUBI : INDEMNITÉ ÉGALE AU MONTANT DES AVANTAGES QUE LUI ASSURAIT LE CONTRAT PENDANT TOUTE LA PÉRIODE QUI RESTAIT A COURIR.

OBLIGATION CONVENTIONNELLE DE L'EMPLOYEUR DE RAPATRIER L'ENGAGÉ AU LIEU DE L'ENGAGEMENT LORS DE L'EXPIRATION DE SON TERME

curateur de la faillite Flasschoen Josse, ci-devant commerçant à Kilembe défendeur aux fins du susdit exploit Fwamba Albert, comparant en personne,

Dans une requête que le demandeur a présenté le 9 juillet 1929 à Monsieur le Juge-Président de ce siége il expose:

Que par ordonnance rendue le 10 mai 1929 en l'absence du Juge-Président et d autres Magistrat de Carrière Monsieur le Juge auxiliaire F. Wenner de Luebo a nommé un curateur adjoint de la faillite du sieur Flaschoen Josse, ci devant commerçant à Kilembe, le tout par ordonnance rendue sur requête présentée par le curateur désigné par le jugement déclaratif de la faillite en date du 4 avril 1929 ;

Qu'aux termes de l'art. 3 al. 3 du Décret du 9 juillet 1923, le Ministère Public donne son avis dans toutes les affaires soumises lorsque le juge de ce Tribunal est remplacé par un Juge auxiliaire ;

Que pour cette raison l'exposant estime que l'ordonnance dont s'agit est nulle ;

Que la dite ordonnance heurte en outre les dispositions des art. 2 et 9 du Décret du 18 mars 1887 sur la procédure en matière de faillites ;

Qu'il résulte en effet de ces textes que la nomination d'un curateur adjoint ne saurait légalement être faite que par jugement ;

Qu'il ne s'agit en effet aucunement d'une question de procédure ou de forme qui seules peuvent récevoir une solution par voie d'ordonnance ;

Qu'il y a urgence à faire annuler l'acte dont s'agit pour empêcher que le curateur adjoint ne pose sans qualité des actes d'administration.

A ces causes l'exposant conclut à ce qu'il plaise autoriser à assigner par abréviation des délais ordinaires d'ajournement le curateur de la faillite Flasschoen Josse, ci-devant commerçant à Kilembe pour voir déclarer nulle et de nul effet l'ordonnance rendue le dix juin 1900 vingt neuf nommant M. Pierson, agent territorial à Kilembe, curateur adjoint : voir imposer les faisr à la masse ;

Et vu l'urgence déclarer exécutoire sur la minute l'ordonnance à intervenir sur sa requête,

Celle-ci fut favorablement appointée par ordonnance en date du 9 juillet 1929

En vertu de cette ordonnance assignation fut donnée par exploit de l'huissier FWAMBA Albert de Luebo en date du 9 juillet 1929 au défendeur à comparaître le onze juillet 1900 vingt neuf à onze heures et demie du matin devant le Tribunal de 1-re ins tance de Luebo, y siégeant au local ordinaire de ses audiences, pour voir adjuger au requérant les fins et conclusions énoncées dans la requête abréviative des délais par lui présentée le neuf juillet 1900 vingt neuf et dont copie entière est signifiée en tête de celle des présentes.

A la dite audience du 11 juillet 1929 le demandeur s'en référa aux conclusions de sa requête abréviative des délais et de l'exploit d'assignation ; il en requit adjudication en exposant verbalement ses moyens à l'appui,

Le défendeur déclara s'en rapporter à la sagesse du Tribunal,

Le Tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience de ce jour, le jugement dont la teneur suit :

Attendu que le sieur Flasschoen Josse, ci-devant commerçant à Kilembe fut déclaré en état de faillite à la requête du Ministère public par jugement du Tribunal de ce siége en date du 4 avril 1929 ; que le 9 juin de la même année le curateur adressa au Tribunal une requête tendant principalement à voir nommer un curateur adjoint, résidant au siége de l'exploitation commerciale du failli ; que la dite requête fut appointée favorablement le 10 juin 1929 par le Juge auxiliaire du Tribunal compétent Mr François Wenner Commissaire de District à Luebo;

Attendu qu'il importe peu que la sentence en question ait été qualifiée d'ordonnance par le magistrat auxiliaire qui l'a rendue, qu'en considération de son objet principal et en conformité des termes exprès de l'art. 2 du Décret du 18 mars 1887 sur les faillites il échet d'attribuer à cet acte la qualification d'un jugement.

Attendu que le Ministère Public demande la nullité de ce jugement par voie d'opposition en mettant en cause le curateur de la masse faillie.

Attendu que les jugements et ordonnances sur requête sont rendus en principe, sans que le contradicteur naturel de l'exposant ait été entendu;

Qu'en conséquence celui-ci ne peut avoir fait porter son consentement sur les clauses qu'il contiendrait et qui lui sont demeurées cachées.

Attendu en conséquence que la société défenderesse a rompu arbitraiement et illégalement le contrat de louage de services qui liait les parties.

Attendu qu'il est de jurisprudence que l'employé engagé pour un terme déterminé et indûment congédié est en droit de demander le bénéfice intégral des avantages qui découlaient de son contrat ;

Que sans doute il a été jugé qu'il y avait lieu pour la fixation de dommages intérêts sur cette base, de tenir compte que l employé congédié pourrait trouver tout au moins pour une partie du terme d'engagement qui restait à courir un emploi équivalent, mais qu'en l'espèce le défendeur, étant donné sa spécialité,- ajusteur - outilleur, et le nombre restreint sur place de patrons chez lesquels il pourrait trouver emploi, est loin d'être assuré de trouver un travail d'une rémunération équivalente à celle dont il se voit privé par la défenderesse, d'une façon au plus haut point arbitraire ;

Qu'en conséquence il n'est pas exagéré de lui allouer à titre de dommages=intérêts la totalité des avantages résultant de son contrat d'emploi ;

Que toutefois il y a lieu de réduire à mille francs par mois plus en rapport avec les prix pratiqués sur place, la somme de quinze cents francs postulée par le demandeur comme contre partie du logement et de la fourniture des vivres frais, auxquels le contrat litigieux lui donne droit.

Attendu que la société défenderesse se trouvait encore engagée vis-à-vis du demandeur pour une période de treize mois, qu'il échet donc de fixer la somme lui due par la défenderesse à titre de dommages-intérêts à treize fois 1750 francs, représentant le salaire conventionnel... soit 22.750 francs, plus treize fois 1000 francs comme contre partie du logement et des vivres frais soit 13.000 francs, au total 35.750 francs.

Attendu que cette somme atteindra de façon complète la hauteur du préjudice subi par le demandeur, qu'il n'échet pas en conséquence de lui allouer en outre la somme de 25.000 francs qu'il postule à titre de réparation d'un prétendu préjudice moral qui n'est pas établi, le motif invoqué à savoir « la méfiance des employeurs quant à l'honorabilité ou la capacité de travail » du défendeur ne pouvant exister vis-à-vis des termes de la lettre de licenciement et du certificat élogieux remis par la défenderesse au demandeur, qui pourra toujours faire état de ces documents lorsqu'il sollicitera un nouvel emploi

Quant à la somme de onze mille francs postulée par le demandeur comme représentative des frais de voyage en seconde classe du Congo en Belgique.

Attendu que l'obligation contractuelle par la défenderesse de faire bénéficier des dits frais de voyage le défendeur « après accomplissement de son terme de deux ans pleins », est une obligation sous condition suspensive, la condition étant le retour effectif de l'intéressé dans la Mère Patrie, qui constitue un événement futur et incertain,

Attendu que conformément aux principes qui régissent la matière l'obligation sous condition suspensive ne produit aucun des effets propres aux obligations tant que la condition est encore pendante ; que notamment le creancier de l'obligation ne peut agir contre le débiteur de celle ci, aucun lien obligatoire n'existant encore ;

Qu'en l'espèce donc, tant que ne se réalise pas la condition suspensive, à savoir le retour en Belgique du défendeur, créancier de l'obligation conditionnelle, celui-ci ne possède ni droit ni action contre la défenderesse, débitrice de l'obligation sous condition suspensive ;

Qu'il y a donc lieu de rejeter comme non fondée sur un droit actuel, la demande de B. tendant au paiement par la défenderesse, dès à présent, de la somme de onze mille francs à titre de frais de voyage ;

PAR CES MOTIFS :

Le Tribunal, statuant contradictoirement ;

Ecartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires ;

Dit pour droit que le contrat d'emploi intervenu entre parties sera tenu pour résolu aux torts de la défenderesse ;

Condamne celle ci à payer au demandeur B. à titre de domages intérêts pour le préjudice

lui causé par son fait, la somme de trente cinq mille sept cent cinquante francs, plus les intérêts, judiciaires calculés à raison de 8 °/° l'an depuis le jour de la demande en justice jusqu'au parfait paiement.

Condamne la défenderesse aux dépens.

Dit le présent jugement exécutoire par provision à concurrence d'une somme de dix mille francs, nonobstant tout recours et sans caution.

Siégeait ; Monseur Gorlia Juge-Président.

OBSERVATIONS.

En l'absence de texte légal régissant, actuellement la matière du contrat d'emploi, texte attendu depuis longtemps, il apparait en droit et en équité que l'Européen, engagé pour prester ses services au Congo Belge durant une période déterminée sans qu'une clause de rupture avec préavis ait été inscrite dans la convention, qui voit mettre fin par l'employeur au contrat sans juste cause de rupture, est en droit d'obtenir la réparation du préjudice réel qu'il subit.

Ce préjudice doit être évalué dans chaque cas d'espèce suivant les circonstances. Si, étant donné les conditions économiques, l'engagé congédié sans juste cause, ne peut trouver un emploi équivalent, il a droit d'obtenir a titre de réparation, des dommages-intérêts représentant une somme équivalente a la privation des avatages que lui assurait le contrat.

Mais pour obtenir toute la réparation que lui accorde le jugement, encore eut-il fallu que l'engagé congédié justifie avoir vainement tenté de se procurer un emploi analogue, soit sur place, soit par exemple dans le district industriel du Haut-Luapula, où les hommes de métier trouvent facilement à employer leur activité.

En ce qui concerne l'obligation du rapatriement stipulé au contrat, il y a lieu de tenir compte du texte légal (Décret du 12 juillet 1920) qui oblige les employeurs à participer aux frais de rapatriement d'un indigent tombé a charge de la bienfaisance publique dont ils ont employé les services depuis moins de deux ans au moment où l'administration a engagé ses premieres dépenses. Aussi est il de jurisprudence de ne pas contraindre l'employeur condamné du chef de rupture illicite du contrat à remettre à l'employé le montant des sommes destinées a son rapatriement ; mais d'ordonner que la dite somme soit versée dans une banque à un compte commun à l'employeur et à l'employé, compte dont l'employé ne pourra disposer seul que lorsque le délai durant lequel l'employeur peut être légalement tenu de participer aux frais de rapatriement de l'employé a charge de la bienfaisance publique sera écoulé.

Pareille maniere de décider garantit l'employé contre les risques d'insolvabiliét éventuelle de l'employeur au moment où l'employé rentre dans le pays où il a été engagé.

Voir ci dessus l'aret de la cour d'appel de Léopodville du 14 mai 1929 page et la jurisprudence citée en note.

TRIBUNAL DE IÈRE INSTANCE DE LUEBO

18 Juin 1929

DROIT DE PROCEDURE CIVILE ET ORGANISATION JUDICIAIRE.

RECEVABILITÉ DE L'OPPOSITION CONTRE LES JUGEMENTS ET ORDONNANCES RENDUS SUR REQUÊTE.

INTERVENTION DU MINISTÈRE PUBLIC EN MATIÈRE CIVILE.

NULLITÉ DES JUGEMENTS RENDUS PAR UN MAGISTRAT AUXILIAIRE SANS L'ASSISTANCE ET L'AUDITION DU MINISTÈRE PUBLIC.

Les Jugements et ordonnances rendus sur requête sans que la partie défenderesse ait été entendue sont susceptibles d'opposition comme toute sentence par défaut.

Dès que l'ordre public est intéressé en matière civile les Officiers du Parquet ont qualité à former tout recours recevable contre les décisions judiciaires.

Un jugement rendu par un magistrat auxiliaire sans l'assistance et l'intervention du Ministère Public est nul.

EN CAUSE :

Monsieur le Procureur du Roi près le Tribunal de I-re Innstance de et à Luebo. Demandeur aux termes d'un exploit de l'Huissier Fwamba Albert de Luebo en date du 9 juillet 1929, comparant en personne,

ET,

Le sieur Vandenberghe Emile, agent judiciaire. résidant à Luebo, pris en sa qualité de

DE SERVICE. OBLIGATION SANS CONDITION SUPENSIVE TANT QUE L'ENGAGÉ NE RENTRE PAS AU LIEU OU L'ENGAGEMENT A ÉTÉ FAIT.

Lorsque, dans un contrat d'emploi, la durée de l'engagement est spécifiée et que l'employeur met fin au contrat avant la date et sans juste cause, mais pour des motifs d'opportunité personnelle : telle la réduction du nombre de ses employés, cette cause invoquée ne constitue pas un juste motif de rupture et l'employé est en droit d'obtenir en justice la réparation du préjudice qui lui est causé Cette indemnité, attribuée à titre de dommages-intérêts, est égale de la rémunération que lui assurait le contrat, jusqu'à la date de l'expiration du dit contrat.

Lorsque la convention intervenue entre parties contient une clause obligeant l'employeur a rapatrier l'employé à la fin du contrat, cette obligation est conditionnelle. Tant que l'employé ne retourne pas effectivement dans le pays où l'engagement a été fait, l'employeur n'est pas obligé de payer les frais de rapatriement.

Attendu que le demandeur a été engagé par la défenderesse pour un terme de deux années prenant cours à la date du premier avril 1926, aux appointements mensuels de 1750 francs, la défenderesse s'engageant en outre à fournir au demandeur les vivres frais ainsi que le logement.

Attendu que par lettre recommandée en date du 24 janvier, la défenderesse signifia au demandeur que " par raison d'économies » et " à la suite de décisions importantes prises par le Conseil d'Administration, » elle se voyait forcée de renoncer à ses services à partir du 28 février ;

Attendu que si le contrat litigieux emporte obligation pour l'engagé de prester ses services pendant une période de deux ans, aucune clause ne stipule d'obligation réciproque à ce sujet à charge de l'employeur, qui s'engage exclusivement à payer au demandeur un salaire déterminé à lui fournir, logement et vivres frais, et à prendre à sa charge, après accomplissement du terme contractuel, les frais de voyage de retour en Belgique en seconde classe de l'employé.

Attendu qu'en pareille matière il serait antijuridique de s'en tenir, pour interpréter la volonté des parties contractantes, au sens littéral des termes employés dans la convention ;

Qu'en effet l'article 54 du Code civil Congolais Livre III stipule expressément que dans les conventions on doit rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes ;

Qu'il est hors de doute que les deux parties contractantes ont eu l'intention de faire porter leurs obligations réciproques sur un terme d'une durée de deux ans ,

Que du reste, dans les contrats d'emploi il y a présomption de réciprocité entre le maître et l'engagé, en ce qui concerne le terme stipulé ;

Qu'il échet, au surplus, de noter que la défendresse n'élève aucune contestation à cet égard.

Attendu que loin d'avoir commis une faute quelconque qui eût motivé la rupture du contrat d'emploi intervenu entre parties, le demandeur se vit en même temps que son congé, octroyer par son employeur un certificat constatant que la société défenderesse n'avait eu qu'à se louer de ses services.

Attendu d'autre part que le contrant intervenu entre parties ne contient pas au profit de la défenderesse de clause de licenciement sans motifs, même moyennant préavis ;

Que sans doute le contrat litigieux est qualifié de provisoire ; qu'il contient une clause aux termes de laquelle la société défenderesse s'engage à remettre au demandeur « un contrat définitif en bonne et due forme » ;

Qu'il est établi sans contestation de la défenderesse, que ce contrat définitif n'a jamais été remis à l'intéressé ;

Qu'en conséquence les rapports juridiques d'employeur à employé qui existent entre parties, restent régis par les clauses conventionnelles figurant au contrat qualifié provisoire ci-dessus vanté ;

Que sans doute l'avant dernière clause de la dite convention stipule que « pour toutes clauses spéciales n'intervenant pas dans le présent contrat, il y aura lieu de s'en référer au contrat type dont sont en possession M Mrs C. et A. », mais que la société défenderesse reconnait que ce contrat type n'a jamais été communiqué au défendeur ;

Que ces actes sont susceptibles de causer préjudice; que si l'urgence de certaines mesures justifie le plus souvent le procédé consistant à prendre une décision sur les seules allégations d'une des parties en cause, il y a lieu cependant. tout en assurant l'exécution provisoire de réserver à l'encontre de pareille sentence aux intéressés le recours que la loi leur ouvre en cas de jugement rendu par défaut alors que par une assignation en due forme ils ont été invités à faire valoir leurs moyens ;

Qne le droit de la défense qui en cette dernière hypothèse justifie la voie de l'opposition milite avec plus de force encore dans le sens de la recevabilité de pareil recours en ce qui concerne les décisions judiciaires prises sur simple requête ;

Que la matière n'est prévue ni par un acte législatif ni par les coutumes locales ; qu'en conformité de l'ordonnance du 14 mai 1889 il y a donc lieu à application de la règle susdite qui se dégage des principes généraux du droit et de l'équité.

Attendu qu'aux termes des art. 1 et 3 du Décret du 9 juillet 1923 le Ministère Public surveille l'exécution de la loi et poursuit d'office cette exécution dès que l'ordre public est intéressé;

Que de cette disposition légale doit s'induire le droit d'intervention directe des Officiers du Ministère Public, droit qui se traduit en fait spécialement par la faculté d'exercer toute voie de recours recevable à l'égard des décisions des Tribunaux.

Attendu que la sentence en examen a été rendue par un juge auxiliaire non magistrat de carrière ; que l'art. 3 al. 3 du Décret du 9 juillet 1923 porte que dans ce cas le Ministère Public donne son avis : que le jugement en question ne constate ni la présence d'un Officier du parquet ni le fait de son audition :

Attendu que la disposition légale dont s'agit a trait à la constitution des Tribunaux ; que toute cette matière est éminemment d'ordre public ; que la procédure suivie devant une juridiction non légalement composée et les décisions ainsi rendues sont annulables à la requête de tout intéressé ; qu'en l'espèce le Juge auxiliaire non assisté au voeu de la loi d'un Officier du Ministère public n'avait pas qualité pour statuer.

Cf. en ce sens pour le juge unique dans l'organisation judiciaire belge - Cour d'Appel de Liége 15 nov. 1922, Pas. 1924 II 72.

PAR CES MOTIFS,

Statuant contradictoirement et en premier ressort, reçoit en la forme l'opposition formée par le Ministère Public, au fond la dit justifiée, annulle en conséquence la décision rendue sur requête le dix mai 1900 vingt neuf par un Juge auxiliaire du Tribunal de ce siège, sans l'assistance d'un Officier du Ministère Public et portant nomination d'un curateur adjoint de la faillite Flasschoen Josse, ci-devant commerçant à Kilembe ;

Impose les frais à la masse

Ainsi jugé et prononcé à Luebo, à l'audience publique du Dix Huit Juillet 1900 Vingt Neuf, à laquelle siégeaient M. M. Jules Campiil-Juge-President, Alfred Vielvoye, Ministere Public.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE.

(En degre d'Appel)

19 mars 1929

Ministère Public c/ D. V.

I DROIT PENAL - COMPÉTENCE RATIONE MATERIAE - BASE.

II QUALIFICATION (CHANGEMENT) - POUVOIRS DU JUGE - ASSIGNATION - PORTANT, EN ORDRE PRINCIPAL. LES FAITS D'UNE PRÉVENTION DÉPASSANT LA COMPÉTENCE DU JUGE ET, SUBSIDIAIREMENT, LES FAITS D'UNE PRÉVENTION RENTRANT DANS CETTE COMPETENCE- JUGEMENT REJETANT LA PRÈVENTION PRINCIPALE ET STATUANT SUR LA PRÉVENTION SUBSIDIAIRE - DÉCISION SUR LE FOND - INCOMPÉTENCE.

III. APPEL PENAL - INCOMPÉTENCE DU PREMIER JUGE - CONSÉQUENCE.

IV. APPEL PENAL - JUGE D'APPEL SANS POUVOIR POUR STATUER AU FOND - DROIT DE RÉFORMER LA DÉCISION ENTREPRISE POUR ÊTRE VICIÉE PAR L'INCOMPÉTENCE DU PREMIER JUGE.

1) *La compétence du juge se mesure sur les faits de la prévention, c'est à dire sur les actes,*

les scènes, les manifestations de volonté du délinquant soumis à la juridiction de jugement par l'acte qui la saisit.

2) Le juge n'est pas lié par la dénomination donnée à l'infraction par le magistrat instructeur; il peut librement apprécier cette dénomination et même la modifier.

Mais rejeter une prévention formulée en ordre principal, motivée par des faits qui lui sont propres et statuer la prévention subsidiaire reposant sur des faits différents, ce n'est pas effectuer un simple changement de qualification, mais connaître de l'existence des faits de la prévention.

Lorsque la prévention principale dépasse la compétence du juge, celui-ci, en écartant les faits qui sont à sa base ou en les faisant dégénérer en des actes constitutifs d'une infraction moins grave, statue au fond sur une prévention qui n'est pas de sa compétence.

3) L'incompétence ratione materiae du tribunal qui a statué au premier degré a pour contre-partie et pour conséquence celle du tribunal siegeant en dégré d'appel.

4) La circonstance que le tribunal siégeant au dégré d'appel ne peut connaître du fond de la cause ne fait pas obstacle à ce qu'il réforme la décision entreprise pour être rendue par une juridiction incompétente.

Vu la procédure à charge du prévenu pour avoir, au Km. 676 (aux environs de Luena), dans le courant du mois de juillet 1928, volontairement mis le feu à des objets mobiliers appartenant à l'aiguilleur Asumali Mwamba. Subsidiairement : pour avoir au Km 676 (environs de Luena) dans le courant du mois de juillet 1928, même sans intention méchante, détruit sans titre ni droit des objets mobiliers appartenant à l'aiguilleur Asumali et notamment deux vélos et des sacs de provisions.

Vu le jugement du tribunal de district du Haut Luapula, rendu par défaut le 14 novembre 1928 écartant la prévention en ordre principal prévue par l'article 30 du code pénal Livre II ;

Condamnant le prévenu du chef de l'infraction en ordre subsidiaire mise à sa charge (art. 1 ord. Kat. du 18 novembre 1915) à une amende de deux cents francs majorée de nonant décimes soit deux mille francs avec vingt jours de servitude pénale subsidiaire en cas de non paiement dans le délai légal ; à payer à titre de dommages-intérêts au nommé Asumali Mwamba la somme de quinze cents francs avec une contrainte par corps de quinze jours en cas de non-paiement dans le délai légal ;

Le condamnant en outre aux frais et dépens de l'instance taxés pour la totalité à la somme de quatre cent cinquante francs ; disant qu'en cas de non-paiement ces frais seront récupérables par cinq jours de contrainte par corps ;

Vu la signification de ce jugement faite au prévenu à Luena le premier décembre 1928 ;

Vu les appels de ce jugement interjetés par le prévenu et le Ministère Public par actes datés du 2 janvier 1929 ;

Vu les notifications de ces appels et l'assignation au prévenu ;

Ouï le Ministère Public en ses réquisitions ;

Attendu que le prévenu, bien que valablement assigné, n'a pas comparu à l'audience ;
Qu'il y a donc lieu de statuer par défaut ;

Attendu que les appels du prévenu et du Ministère Public sont réguliers en la forme et recevables ;

Attendu qu'il échet d'examiner si le tribunal de première instance, siégeant en degré d'appel, est compétent pour statuer sur la prévention ;

Qu'à cet effet, il faut vérifier d'abord si le tribunal dont la décision est frappée d'appel était compétent pour juger en premier ressort ;

Attendu que la compétence du juge se mesure sur les faits de la prévention, c'est-à-dire sur les actes, les scènes, les manifestations de volonté du délinquant soumis à la juridiction de jugement par l'acte qui l'a saisi ;

Attendu que les faits repris, en ordre principal, à l'exploit introductif d'instance sont formulés comme suit : » avoir, au Km. 676, aux « environs de Luena, dans le courant du mois « de juillet 1928, volontairement mis le feu à « des objets matériels appartenant à l'aiguilleur « Mwamba » ;

Que ces faits sont constitutifs de l'infraction d'incendie volontaire prévue par l'article 30 du code pénal Livre 1 ;

Attendu qu'aux termes de l'article 70 du décret dn 9 juillet 1923, les tribunaux de district siégeant avec un officier du Ministère Public connaissent directement, à l'égard des non-indigènes, des infractions punissables au maximum de 5 sans de servitude pénale et d'une amende ;

Qu'en l'espèce, le prévenu est un non-indigène ;

Que l'incendie volontaire est punissable d'une servitude pénale de 20 ans et d'une amende de 2000 francs au maximum ;

Attendu qu'il résulte des constatations qui précèdent que le tribunal de district était, en l'occurrence, incompétent pour connaître de l'infraction lui soumise ;

Que c'est donc a tort qu'il en a connu, sous prétexte d'un changement de qualification ;

Attendu, sans doute que le juge n'est pas lié par la dénomination donnée à l'infraction par le magistrat instructeur ;

Qu'il peut librement apprécier cette dénomination et même la modifier ;

Mais attendu que modifier une prévention formulée en ordre principal, motivée par des faits qui lui sont propres, et statuer sur la prévention subsidiaire reposant sur des faits différents, ce n'est pas effectuer un simple changement de qualification ;

Que proclamer, comme l'a fait le premier juge, qu'aucun élément de l'instruction tant préparatoire qu'à l'audience n'établit la prévention principale, ce n'est pas statuer sur la dénomination des faits qui la motivent, mais sur leur existence ;

Que le premier juge, en basant sa compétence sur des faits étrangers à l'assignation, a plongé dans l'incohérence et dans l'obscurité, confondant les faits de la prévention avec ceux mis en lumière par l'instruction et perdant de vue que les faits déterminant sa compétence sont ceux repris à l'assignation ;

Que, lorsque la prévention principale dépasse la compétence du juge, celui ci, en écartant les faits qui sont à sa base ou en les faisant dégénérer en des actes constitutifs d'une infraction, moins grave, statue au fond sur une prévention qui n'est pas de sa compétence ;

Attendu que le problème se présenterait sous un jour radicalement différent si l'assignation était motivée par un seul groupe de faits auxquels, cependant, le magistrat instructeur aurait donné diverses dénominations alternatives ;

Qu'en ce cas encore, le juge examinerait sa compétence ratione matériae sur la base des faits repris à l'assignation et non pas sur la base de ceux qu il rechercherait dans les éléments de l'instruction ;

Mais que, la question de la compétence tranchée, le tribunal, saisi des faits de la prévention sans égard aux qualifications leur données par le parquet instructeur, serait libre d'admettre l'une ou l'autre de ces qualifications ou même de les rejeter toutes et d en retenir une nouvelle, à le seule condition de rester dans le cadre des faits de la prévention :

Attendu que l'incompétence du tribunal de district, au premier degré, a pour contre-partie et pour conséquence celle du tribunal de première instance, en degré d'appel, tout au moins pour ce qui concerne le fond de l'affaire ;

Que statuer, en degré d'appel, sur une infraction échappant à la compétence du premier juge, ce serait en effet, bouleverser l'ordre des juridictions tel qu'il est établi par les textes sur la matière ;

Mais attendu que la circonstance que le tribunal ne peut connaître du fond de la cause ne fait pas obstacle à ce qu'il réforme la décision entreprise pour être rendue par une juridiction incompétente ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Statuant par défaut,

Vu le décret du 9 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire et la compétence ; le décret du 11 juillet 1923 formant code de procédure pénale ;

Reçoit les appels du prévenu et du Ministère Public en la forme ;

Met à néant le jugement a quo ;

Se déclare incompétent pour statuer au fond ;

Met tous frais et dépens à charge de la Colonie.

Ainsi jugé et prononcé en audience publique du tribunal de première instance d'Elisabethville, y séant, siégeant au degré d'appel, le dix-neuf mars mil neuf cent vingt neuf, où étaient présents et siégeaient Messieurs : Jentjen, Président ; De Pauw et Halewyck, Juges-Assesseurs ; Bours, Ministère Public et Nerinckx, Greffier.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE.

(en dégré d'appel)

21 mai 1929 Ministère Public c/ K.-K.

DROIT PENAL - I. TENTATIVE DE MEURTRE COMMISE SOIT POUR FACILITER LE VOL, SOIT POUR EN ASSURER L'IMPUNITÉ - PEINE APPLICABLE.

II. USURPATION DE FONCTIONS PUBLIQUES - ELÉMENTS DE L'INFRACTION.

I) La tentative de meurtre commise soit pour faciliter le vol, soit pour en assurer l'impunité, est punissable de la peine de mort prévue par le second alinéa de l'article 22 du code pénal, livre II.

2) La simple allégation mensongère de la qualité de fonctionnaire public ne suffit pas pour constituer une infraction à l'article 76 bis du code pénal, livre II; il faut, à cet effet, des actes extérieurs constituant une mise en scène ou une manoeuvre de nature à faire croire à la véracité des allégations.

Vu la procédure à charge du prévenu pour avoir a Kapolowe en juillet 1928 :

1°/ Tenté de commettre sur la personne de Lufungula un meurtre avec préméditation, tentative qui n'a manqué son effet que par suite de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur.

(C. P. L. II, art. 3 ; C. P. L. I, art. 86).

2°/ Soustrait frauduleusement au nommé Lufungula de nombreux effets d'habillement avec les circonstances aggravantes que le coupable à pris le titre d'un fonctionnaire public et qu'il à allégué un faux ordre de l'autorité publique et que le vol à été commis à l'aide de violences.

(C. P. L. II, art. 18. 16 bis et 20)

Vu le jugement rendu par le tribunal de district du Haut Luapula séant à Likasi, en date du 27 septembre 1928, condamnant le prévenu du chef de la prèmière infraction à la peine de mort ; du chef de la deuxième infraction à vingt ans de servitude pénale; disant par application du concours d'infractions, la deuxième peine absorbée par la première ; le condamnant aux frais taxés pour la totalité à la somme de 1003 francs avec contrainte par corps de sept jours ;

Et statuant sur les réquisitions du Ministère Public, condamnant le prévenu à payer à titre de dommages-intérêts la somme de 445 francs à Lufungula, avec contrainte par corps de un mois ;

Ordonnant la mainlevée des objets saisis ;

Vu l'appel de ce jugement interjeté par le Ministère Public par acte du 29 septembre 1929 ;

Vu la notification de cet appel et l'assignation au prévenu ;

Ouï le Ministère Public en ses réquisitions ;

Ouï le prevenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui-même ;

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

QUANT AUX ELEMENTS DE L'INFRACTION.

Attendu qu'il est demeuré établi par les éléments de la cause que, dans les circonstances de temps et lieu reprises à l'assignation, le nommé Lufungulu, se rendant à la mission de Kapolowe porteur d'une somme de trois cents francs ainsi que d'une valise contenant des effets d'habillement, fut abordé par Kasongo Kitenge ;

Que celui-ci, se faisant passer pour détective, lui ordonna de le suivre ;

Qu'arrivé à un endroit isolé, le prévenu se fit d'abord remettre l'argent de sa victime et puis ordonna à celle ci d'ouvrir sa valise ;

Qu'au moment où Lufungulu était courbé sur la valise pour l'ouvrir, le prévenu lui asséna deux terribles coups de bâton.

Que, voyant sa victime par terre sans mouvement et la croyant morte, il s'empara de tout son avoir et s'enfuit ;

Que malgré de graves lésions et par des circonstances étrangères à la volonté du prévenu, Lufungulu échappa à la mort et fut guéri ;

Attendu que l'intention homicide du prévenu ainsi que son dessein de tuer soit pour faciliter le vol, soit pour en assurer l'impunité, ne sont pas douteux ;

QUANT A LA QUALIFICATION,

Attendu que le tribunal est saisi des faits de la prévention : qu'il n'est en rien lié par la qualification y donnée par le magistrat instructeur ;

Qu'il peut donc modifier cette qualification, pourvu qu'il reste dans le cadre des faits repris à l'assignation ;

Attendu que l'article 22 Code pénal Livre 1! érige en infraction, punissable de mort, le concours du vol et du meurtre lorsqu'il existe entre ces deux infractions un rapport de causalité ;

Que cette relation de cause à effet se présente en l'occurence ;

Attendu, cependant, que le code ne prévoyant expressément la peine capitale que pour le cas où l'attentat commis dans le but de faciliter le vol ou d'en assurer l'impunité est un meurtre consommé, on peut se demander si cette peine frappe également la tentative de meurtre faite dans le même but ;

Attendu que, de prime abord, on est porté à opiner pour la négative parce que l'alinéa 2 de l'article 22 du code pénal congolais est la reproduction littérale de l'article 475 du code pénal belge et que dans l'intention clairement manifestée du législateur métropolitain, l'article 475 ne peut s'appliquer à la tentative ;

Mais attendu qu'un examen plus approfondi de la question conduit à la solution contraire ;

Qu'en effet, le motif qui a fait trancher la question en Belgique est puisé dans l'économie générale de la législation répressive ; que ce motif peut être résumé comme suit ; « en droit belge la tentative d'un crime n'est punissable que de la peine immédiatement inférieure à celle du crime lui-même ; pour déroger ce principe, en faveur de la tentative du crime prévu par l'article 475 Code pénal, il aurait fallu une disposition expresse de la loi ; semblable disposition exceptionnelle, que rien ne justifiait, n'a pas été prise ;

Qu'à raison des particularités de la législation répressive congolaise, le même motif aboutit, dans la Colonie, à une solution différente ;

Qu'en effet, en vertu de l'article 86 Code pénal Livre I, la tentative est punie de la même peine que l'infraction consommée ;

Que, dès lors seule une disposition expresse de la loi congolaise pourrait soustraire la tentative d'une infraction à l'article 22 du code pénal à l'application de la règle inscrite à l'article 86 ;

Que, semblable dispostion exceptionnelle faisant défaut, le droit commun conserve son empire ;

Attendu, d'ailleurs que ce serait heurter la logique et blesser l'équité que de considérer la tentativede meurtre, defaite dans le but de faciliter le vol ou d'en assurer l'impunité, comme un élément du vol avec violences et d'en resserrer ainsi la peine dans la limite maxima de VINGT ANS de servitude pénale alors que la simple tentative de meurtre est punissable de la servitude pénale à perpétuité et celle d'assassinat de la peine capitale ;

Que, pour arriver à une application saine de la justice distributive, il faudrait alors se cinder le fait unique en deux infractions distinctes : vol et tentative de meurtre ou d'assassinat, procédé artificiel qui dénaturerait les actes infractionnels en rompant le lien intentionnel et légal qui les unit ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précédent que les faisto de la prévention sont constitutifs de tentative de meurtre soit pour faciliter le vol, soit pour en assurer l'impunité et, de ce fait est punissable de la peine de mort prévue par le second alinea de l'article 22 du C. P. II :

Attendu que l'affirmation du prévenu d'être détective et de remplir ainsi des fonctions publiques au service de la Colonie, ne constitue pas un élément de l'infraction retenue à sa charge ;

Que dès lors, il importe d'examiner si cette fausse prétention, repoussée par l'article 22 et, de ce fait, juridiquement séparée du vol, peut provoquer isolément un conflit générateur d'infraction avec une autre disposition du code pénal, notamment avec l'article 76 bis ;

Attendu qu'il résulte du titre donné à la section 27 du code pénal "usurpation de fonctions publiques", qu'une simple allégation mensongère de la qualité de fonctionnaire public ne suffit pas pour provoquer une infraction à l article 76 bis ; qu'il faut à cet effet, des actes extérieurs constituant une en mise scène ou une manoeuvre de nature à faire croire à la veracité des allégations ;

Attendu, en conséquence, que la simple affirmation mensongère du prévenu d'être détective au service de la Colonie ne constitue une pas infraction à l'article 76 bis du code pénal ;

Que d'ailleurs, elle ne viole aucune autre disposition de droit répressif congolais ;

Attendu, qu'il y a lieu d'allouer au prévenu le bénéfice de la circonstance atténuante résidant dans la mentalité fruste qu'il partage avec ceux de sa race, mentalité qui trouble ses conceptions du bien et du mal et diminue la résistance qu'i-peut opposer à la poussée de ses instincts atavilques de meurtre et de brutalité ;

Attendu que, lorsque la victime de l'infraction est indigène du Congo Belge ou des colonies voisines, le tribunal prononce d'office les dommages-intérêts qui peuvent être dus en vertu de la loi ou des usages locaux ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL

Statuant contradictoirement,

Vu les articles 86, 89, 89 bis, 95 à 99 code pénal Livre I; l'article 22, alinéa 2 Code pénal Livre II ; le décret du 11/7/ 1923 formant code de procèdure pénale ;

Reçoit l'appel du Ministère Publique en la forme et y faisant droit,

Met à néant le jugement a quo ;

Dit pour droit que les faits mis à charge du prévenu sont constitutifs d'une tentative de meurtre soit pour faciliter le vol, soit pour en assurer l'impunité (art. 86 L-I ; article 22 alinéa 2 Livre 11 Code pénal) ;

Condamne le prévenu à la servitude, pénale à perpétuité ;

Le condamne, en outre, à payer au nommé Fufungulu la somme de Cinq Cents Francs à titre de réparation civile, avec une contrainte par corps de deux mois en cas de non paiement dans le délai légal.

Ordonne la mainlerée de la saisie pratiqu e ;

Met les frais de d'appel à charge de la colonie et les frais de première instance à charge du prévenu, avec une contrainte par corps de Quatre Mois en cas de non paiement dans le délai légal.

Siégeaient Messieurs: Jentgens, Président Laval et De Pauw Juges ; Bours, Ministère Public.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

en degré d'Appel

15 mai 1929.

District Esabethville : 6 mars 1929.

M. P. c/ Metallli.

DROIT PENAL : COUPS AYANT ENTRAINÉ UNE INACAPACITÉ DE TRAVAL - NOTION DE L'INCAPACITÉ DE TRAVAIL.

S il est de jurisprudence constante de ne qualifier d'incapacité de travail personnel une immoblilisation de 21 jours quand il s'agit d'un européen il n'est pas exagéré de dire qu'il n'y a pas incapacité quand un indigene n'est immobilisé que pendant un mois.

(*voir note d'obsevrations*)

Vu par le Tribunal de District du Haut Luapula séant à Elisabethville les pièces de la procédure à charge du prévenu ci-dessus pour avoir

à Elisabethville, le 3 janvier 1929, volontairement fait des blessures ou porté des cours à Mosumali Félix. (C. P. L. II Article 4 .

Vu l'assignation à prévenu ;

Ouï le Ministère Public en ses réquisitions et le prévenu en ses dire et moyen de défense présenté par maitre Bruneel, agrée par ie Tribunal et muni d'une procuration :

LE TRIBUNAL

Attendu que le prévenu comparait sur assignation régulière par maitre Bruneel muni d'une procurtation ;

Attendu que la prévention telle qu'elle est libellée à l'assignation est restee etablie, tant à l'instruction préparatoire qu'à l'audience et notamment par les aveux du prévenu ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de considérer comme une invalidité au sens pratique du mot l'immobilisation qu'à subie le plaignant par le fait de la fracture de l'avant bras gauche qu'en effet s'il est de jurisprudence constante de ne qualifier d'incapacité de travail personnel une immobilisation de 21 jours quand il s'agit d'un européen, il n'est pas exagéré de dire qu'il n'y a pas incapacité, quand un indigène n'est immobilisé que pendant 30 jours ; qu'il n'y a donc pas lieu d'appliquer l'article 5 du code pénal livre II au lieu de l'article 4 comme le réclame le Ministère Public ;

Attendu, en outre, qu'il faut en vue d'une juste repression, tenir compte de l'énervement que provoque chez un européen le refus arrogant du travailleur d'exécuter le travail commandé ;

PAR CES MOTIFS

Statuant contradictoirement :

Condamne le prévenu du chef de l'infraction mise à sa charge à une amende de cent francs majorée de nonante décimes soit Mille Francs avec Dix Jours de servitude pénale subsidiaire en cas de non paiement dans le délai légal ; à payer à titre dommages et intérets au Mosumali Félix la somme de Trois Cents Francs avec Trois Jours de contrainte par corps en cas de non paiement ; le condamne en outre aux frais et dépens ne l'instance taxée en totalité à la somme de Quatre Cents Francs avec Quatre Jours de contrainte par corps en cas de non paiement dans le délai légal,

OBSERVATIONS.

Le Tribunal de premiére instance a confirmé par adoption de motifs.

Nous ne saurions nous rallier à semblable théorie qui nous semble contraire à la réalité et à l'équité. Outre que pour le noir comme pour le blanc le temps qui détermine *la durée* ne saurait être calculé de deux manières-il ya lieu de remarquer que pour le travailleur noir qui n'a que ses deux bras pour fournir un travail effectif les conséquences de son incapacité physique l'atteignent directement et profondément. En Colonie bien souvent il n'en est pas de même du blanc,

Nous ne pouvons admettre non plus que le délais de 21 jours soit *en toute hypothese nécessaire* pour voir déclarer une incapacité de travail.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE LÉOPOLDVILLE

en degré d'Appel

31 mai 1929.

M. P. c/ E.

DROIT PENAL: LÉGITIME DÉFENSE. COUPS PORTÉS EN RIPOSTE A DES VIOLENCES ABUSIVES.- ASENCE D'INFRACTION.

Si une sévérité exemplaire s'impose à l'égard de tout noir qui se livre a des voies de fait sur un européen, encore est-il que l'on ne peut contester aux noirs le droit de défense par des ripostes appropriées contre des violences abusives et dangereuses pour la vie même de celui qui en est l'objet.

JUGEMENT

Attendu que c'est à tort que le premier Juge appliqua au cas du prévenu poursuivi pour coups simples une peine de 200 Frs d'amende, que le maximum prévu par l'article 4 du Code Pénal, livre second se réduit à une amende de 100 Frs ;

Attendu que d'autre part s'il était exact, ainsi que l'invoque le Tribunal de District, que le prévenu avait répondu par la violence a une légère correction d'ailleurs justifiée, une peine d'amende ou un mois de servitude pénale subsidiaire ne répondrait pas aux nécessités de la répression ; que ces nécessités imposent une sévérité exemplaire à l'égard de tout noir qui se livre à des voies de fait sur un Européen ; que cette sévérité s'impose quand le noir par ces voies de fait prétend se rendre justice, puisque toute justice peut lui être rendue par le recours légal à l'Autorité : mais qu'elle s'impose tout spécialement quand vis à-vis de l'Européen aucune justice n'est à rendre et que les violences incriminées prétendent venger ainsi que l'explique la sentence entreprise une légère correction justifiée et méritée ;

Attendu qu'en l'espèce les faits de la cause ne semblent pas s'être produits tels qu'ils sont exposés au jugement du premier ressort ;

Attendu que le plaignant et le prévenu étaient de service au steamar » Eendracht » ; qu'ayant le matin reproché au prévenu de ne s'être pas encore rendu au travail, le plaignant le frappa; qu'au sujet de ces coups existent comme éléments les plus désintéressés les déclarations faites par deux témoins intérrogés par le Commissaire de Police de Coquilhatville, les nommés Mondende et Gwanga; que ces deux témoins affirment que le plaignant ne cessa de frapper le prévenu à coups de poing, et continua de le frapper tandis que Ebonanzi lui demanda « pardon » que ce fut en riposte à ces violences répétées qu'il porta deux coups de poing au plaignant et l'immobilisa de façon à mettre fin aux coups qui lui étaient portés ;

Attendu qu'aucun de ces témoins ne fut entendu à l'audience du Tribunal de District, qui s'en tient à des explications très sommaires- à en croire la feuille d'audience— du prévenu ; qu'à prendre en considération-ainsi qu'il importe-les témoignages susdits, Ebonganzi n'aurait par sa riposte eu d'autre but que de faire cesser les violences doint il était l'objet ; que cette riposte s'inspirait du droit de légitime défense, et ne semble pas avoir dépassé la mesure de ce droit ;

Attendu que la pratique judiciaire apprend combien sont fréquentes les conséquences funestes voire mortelles – des violences excercées sur des noirs par ceux qui se croient en droit d'infliger à coups de poing ou à coups de pied des corrections prétendûment méritées à ceux qui travaillent sous leurs ordres ; que ce serait méconnaître toute idée de droit que de contester aux noirs le droit de défense par des ripostes appropriées, contre des violences abusives et dangereuses pour la vie même de celui qui en est l'objet ;

Attendu qu'en l'espèce les violences exercées par le plaignant D. qui déjà d'ailleurs fut condamné pour coups ainsi que l'atteste le casier judiciaire versé aux débats d'appel. étaient d'autant plus injustifiées que les faits se passèrent a bord du steamer Eendracht, dont le personnel était soumis au régime disciplinaire organisé par le decret du 11 Mai 1921 ; qu'à raison de ce décret et du régime qui en résulte le plaignant n'avait aucune raison d'appliquer personnellement quelque correction au prévenu, la possibilité de correction étant largement assurée en dehors de toute violence punissable, par un recours pleinement légal, le recours au pouvoir discplinaire du capital - aine du steamer ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL :

Reçoit l'appel en la forme et statuant contradictoirement quant au fond :

Emendant, met à néant le jugement dont appel ; acquitte le prévenu et le renvoie des fins des poursuites, sans frais ;

Met les frais de première instance et d'appel, ces derniers s'élevant à ce jour à la somme de Quatre Cent Nonante Francs, à charge de la Colonie.

Siégeaient Messieurs : Alfons Wauters, Juge-Président, Henri Michez et Edouard Van Der Moeren, Juges Assesseurs, Raoul Sindic, Ministère Public.

CHRONIQUE

LE RÉPERTOIRE DE JURISPRUDENCE CONGOLAISE DE MR SOHIER.

Nous avons annoncé il y a quelque temps la publication du « Répertoire de la jurisprudence Congolaise » ouvrage de Monsieur Sohier, Procureur Général pres la Cour d'Appel d'Elisabethville.

Le quatrième et dernier fascicule vient de paraître. Il comporte les tables chronologiques et analytiques.

L'auteur a eu l'heureuse idée d'intercaler dans la table des rubriques l indication sommaire de toutes les décisions parues dans les diverses revues de jurisprudence coloniale jusqu'au *premier mars 1929*. De plus, pour permettre de tenir le Répertoire sommairemant au courant de la jurisprudence a venir, l'éditeur a laissé sous chacune des rubriques un blanc suffisant à annoter les arrêts et jugements nouveaux au fur et a mesure de leur publication.

Le Répertoire est a la reliure. Ceux des souscripteurs qui ont demandé l'ouvrage relié pourront donc être servis très prochainement.

Il comportera un volume de 242 pages du format de la Revue.

Cet ouvrage issu de recherches patientes et difficiles a été conçu et conduit avec une méthode et un sens pratique qui le rendent d'un usage extrêment facile.

Il a été reçu avec grande faveur dans le monde des juristes congolais. Il leur permet de s'orienter avec aisance dans la masse déjà imposante de notre jurisprudence et de notre Doctrine coloniales ; de comparer les conceptions diverses des juristes coloniaux, de constater aussi l'évolution des idées ; il consolide dans le domaine de la spéculation juridique les conquêtes du passé, prépare celles de l'avenir sur une base fondée par l'expérience et la tradition.

Aussi rangeons nous l'ouvrage de Mr Sohier parmi les plus utiles réalisations faites dans la matière du droit et de la jurisprudence congolaises.

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5ème Année Elisabethville, 1er Septembre 1929 No. 9

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Organe mensuel de Doctrine Jurisprudence et Documentation

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques. B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE

ETUDES :

LA RÉPRESSION DE LA TENTATIVE (R. Mathieu) page 242

JURISPRUDENCE.

DÉTOURNEMENT ET FAUX ; UNITÉ D'INTENTION - INFRACTIONS DISTINCTES (Cour d'Appel Léo, 15 nov. 1928) 250

CONTRAT D'EMPLOI ; RUPTURE PAR LA FAUTE DE L'EMPLOYEUR - EMPLOYÉ INTÉRESSÉ DANS LES BÉNÉFICES DE L'AFFAIRE - DOMMAGES INTÉRÊTS ÉTENDUE. - (Cour d'Appel Elisabethville. 19 mai 1929) 251

ASSIGNATION NULLE - COMPARUTION VOLONTAIRE DES PARTIES - VALIDITÉ.

JUGEMENT ULTRA-PETITA - PUISSANCE PATERNELLE - DEMANDE EN DÉCHÉANCE - APPEL-NOUVELLE MESURE OFFERTE EN APPEL - NON RECEVABILITÉ (Cour d'appel Elisabethv. 25 mai 1929) 254

CONTRAT D'EMPLOI - CLAUSE D'INTERDICTION A L'EMPLOYÉ DE S'ÉTABLIR DANS LE MÊME COMMERCE DANS UN DÉLAI DÉTERMINÉ - VALIDITÉ DEMANDES RECONVENTIONNELLES DE L'EMPLOYÉ - IRRESPONSABILITÉ VIS - A - VIS DES ENGAGEMENTS DE CLERCS NOIRS PAR L'EMPLOYÉ ENGAGÉS PAR L'EMPLOYEUR. - (Cour d'appel Léopoldv. 28 mai 1929) 256

JONCTION DES CAUSES EN APPEL - LOCATION D'IMMEUBLES : RÉPARATIONS STIPULATION DU BON ÉTAT LOCATIF A L'ENTRÉE DU PRENEUR - CONSÉQUENCES GROSSES RÉPARATIONS A CHARGE DU BAILLEUR - DÉFINITION - DÉTERMINATION - DÉFAUT D'EXÉCUTION - CONSÉQUENCES. (Cour d'Appel de Léo 11 juin 1929) 257

DIVORCE - JURIDICTION COMPÉTENTE - MARI FONCTIONNAIRE AU CONGO SANS DOMICILE EN BELGIQUE.- TENTATIVE DE CONCILIATION : FEMME RÉSIDANT EN BELGIQUE FAISANT DÉFAUT AU CONGO FAUTE DE RESSOURCES.- PROVISION AD LITEM DEVANT COMPRENDRE LA SOMME NÉCESSAIRE A LA FEMME POUR COMPARAITRE AU CONGO - REFUS INJUSTIFIÉ DU MARI - ACTION NON RECEVABLE. (Cour d'Appel Léo, 25 juin 1929) 260

ARCHITECTE : HONORAIRES - CONTESTATIONS -

PREUVE LITIGE DE NATURE CIVILE DE PLUS DE 150 FRANCS - ABSENCE D'ÉCRIT - NON ADMISSION.- SHÉMA FOURNI A L'ARCHITECTE - SANS PORTÉE QUANT AUX HONORAIRES. (Appel Léo. 28 juin 1929) 263

PLAINTE AU PARQUET - INOPÉRANCE VIS A-VIS DE LA CLAUSE ATTRIBUTIVE DE COMPÉTENCE DANS UN CONTRAT. (Tribunal de Léo 20 juillet 1927) 264

PRET - EMPRUNT CONTRACTÉ EN NOM PERSONNEL, MAIS POUR COMPTE D'UN TIERS - NON DÉSIGNATION DU TIERS AU PRÊTEUR - DÉBITION PERSONNELLE.

Tribunal de Ire instance de Coquilhatville, 4 juin 1928) 265

CHRONIQUE.

SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES. RÉUNION DE SEPTEMBRE 265

Dans la Magistrature 265

MINISTÈRE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE 7, Place Royale, Bruxelles

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

Comite de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
MAES, président de la Cour d'Appel de Léopoldville et VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M, F. de LANNOY, conseiller à la Cour, et L. BRUNEEL, avocat ;
Secrétaire-Trésorier : A. THIENPONDT, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du S. C. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE.

La collection des 3 premières années, moins quelques numéros épuisés, est en vente au prix de 150 frs ; la 4e année au prix de 75 frs. La Revue a édité aussi le REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 frs dans les mêmes conditions que la revue.

5 ème Année Elisabethville, 1er Septembre 1929 No 9

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES

La répression de la tentative.

La tentative punissabie se trouve définie dans l'article 86 Livre 1 du code pénal congolais, conforme à l'article 51 du C. P. belge : « il y a tentative punissable lorsque la résolution de commettre l'infraction a été manifestée par des actes extérieurs qui forment un commencement d'exécution de cette infraction et qui n'ont été suspendus ou n'ont manqué leur effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur. »

D'après cette définition la tentative légale est constiuée de deux éléments et d'une circonstance contingente : un élément matériel, le commencement d'exécution ; un élément intentionnel, la volonté déterminée de commettre tel crime ; une circonstance contingente : l'absence de désistement de l'agent: La réunion de ces trois faits permet seule de réprimer une tentative d'infraction.

L'article 86 congolais ajoute à la définition ci-dessus que « la tentative est punie de la même peine que l'infraction consommée » tandis que l'article 52 du c.p.belge stipule « la tentative de *crime* est punie de la même peine que l'infraction consommée » et l'article 53 : « la loi détermine dans quels cas et de quelles peines sont punies les tentatives de *délits*. »

Le code congolais se différencie donc du belge en ce que

1° il ignore la division tripartite des infractions en crimes, délits ou contraventions.

2°/ Il réprime en principe la tentative de toute infraction ;

3°/ Il punit la tentative de la même peine que l'infraction consommée, sans distinguer entre les diverses espèces de tentatives ni entre les degrés d'une même tentative.

Le code belge au contraire admet en principe que la tentative mérite une peine inférieure à celle prévue pour l'infraction elle même : pour les tentatives de crimes, ce sera la peine immédiatement inférieure suivant l'échelle des peines établie aux art 80 et 81 pour les tentatives de délit, il faudra que la peine soit spécialement prévue dans chaque cas et en fait, elle sera chaque fois graduée d'après la nature du délit d'une part et le caractère de la tentative de l'autre. La tentative de contravention n'est jamais réprimée.

Avant de rechercher si c'est avec raison que le code belge fait ces distinctions ou que le code congolais les écarte, passons rapidement en revue les diverses espèces de tentatives et les degrés dont elles sont susceptibles.

Suivons, si vous voulez bien, le délinquant ordinaire dans sa marche vers le délit consommé, en marquant les étapes du chemin parcouru (iter criminis) 1)

I° Il y a tout d'abord *l idée criminelle*, la première conception du crime qui va donner naissance au projet.

2° Puis vient la résolution d'àgir. (Voluntas Sceleris)

3° Cette résolution se manifeste par des *actes exterieurs*: a) la première forme que prend la réalisation se caractérise par des *actes préparatoires* par lesquels l'agent dispose ses moyens d'action (il se procure une arme, ou du poison, ou des fausses clefs suivant le cas)

b) la 2° forme se caractérise par *des actes qui tendent à l'exécution* (p. ex. le voleur pénètre dans une habitation.)

c) Enfin viennent les *actes d'exécution proprement dits* ;

Ici les bornes ne sont pas faciles a placer. -A quel moment précis les actes quittent-ils le caractère d'actes préparatiores pour prendre celui « d'actes d'exécution » . ?

(1) Garau l : Précis de droit Criminel 1893 1ère ed. 1e fascicule Daloz : Répertoire v° tentative n° 2 et suivants.

Certains actes préparatoires peuvent avoir un caractère équivoque à double partie, suivant l'infraction que l'agent a en vue. *Par* ex. un malfaiteur s'introduit la nuit par effraction dans la chambre à coucher d'une femme.- L'éveil est donné à un moment où l'individu franchit le seuil et il prend la fuite.-Avait-il l'intention de voler, de tuer ou blesser la personne, de la violer ? Nous sommes en présence d'actes tendant à l'exécution d'une infraction restée indéterminée ; ce qui n'empêche pas qu'il y ait de toute façon violation de domicile et dégradation méchante.-Les mêmes faits constituent ici à la fois des infractions « sui generis » et des actes tendant à l'exécution d'une autre infraction dont le délinquant poursuivait la réalisation.

— Au point de vue du degré plus ou moins complet de l'exécution on distingue le délit tenté et le délit manqué. Dans le premier cas, la tentative est imparfaite quant à son exécution ; dans le second cas, elle est imparfaite quant à son résultat (il s'agit ici du résultat expressément prévu par la loi)

La 1ère espèce appelée *délit tenté* ou tentative suspendue, admet plusieurs degrés ; à mesure que l'exécution avance et se rapproche de la consommation, la tentative augmente de gravité ;

L'autre espèce, le *délit manqué*, (1) appelé aussi tentative achevée, n'a point de degrés ; elle touche immédiatement à l'infraction consommée, l'agent ayant fait tout ce qu'il a voulu faire ; ce n'est que le *résultat* des actes d'exécution accomplis qui peut être nul ou plus ou moins grave.

Il se peut que la consommation de l'infraction soit *impossible* si le but que veut atteindre l'agent se trouve en dehors de son pouvoir ou si les moyens qu'il emploie ne sont pas adéquats au but poursuivi ; c'est la tentative *physiquement impossible*.

Il y a tentative *légalement impossible* quand la nature de l'infraction, telle qu'elle est définie par la loi, exclut l'idée de tentative, p. ex lorsqu'il s'agit d'infraction involontaire ou lorsque l'infraction consiste dans un acte purement moral ou intellectuel (ex. complot contre la sureté de l'état) ou encore, lorsque le commencement d'exécution constitue déjà l'infraction, tout acte d'exécution étant dans ce cas érigé par par la loi en infraction sui generis.

L'impossibilité peut *être absolue ou relative* (2)

L'impossibilité *qui tient l'objet* est absolue, quand cet objet n'existe pas ou quand il manque d'une qualité essentielle à son existence. ex; tenter de tuer une personne déja morte.

L'impossibilité est relative lorsque *l'objet* existe réellement mais pas où l'agent croyait le trouver. — Ex: un malfaiteur décharge son arme dans une chambre où se trouvait habituellement la personne qu'il visait ; mais cette personne est précisément absente au moment du forfait

L'impossibilité *qui résulte des moyens* peut aussi être absolue ou relative *Absolue* lorsque par eux mêmes les moyens ne permettent pas d'atteindre le but projeté. Ex. l'agent veut tuer et tire avec une arme qu'il croyait chargée mais qui ne l'est pas.-*Relative* lorsque les moyens suffisent mais sont mal employés. -P. ex. un anarchiste lance une bombe mais il ne sait pas se servir du détonateur et la bombe n'éclate pas.

Enfin il y a la tentative *indéterminée* dont nous avons parlé plus haut.

Cela suffit je pense pour souligner la grande variété des tentatives et l'infinité de degrés dont elles sont susceptibles, la culpabilité suivant une progression, constante depuis la première idée criminelle jusqu'à l'exécution complète.

— Non seulement toutes ces espèces de tentative peuvent être entourées de circonstances atténuantes ou aggravantes, mais être faite avec complicité ou coopération.

* * *

Que va faire la loi en présence de ces distinctions délicates? Comment va-t-elle s'y prendre pour doser la peine d'après le degré de gravité de la tentative, d'après l'infraction visée, d'après le danger social, d'après le trouble social ?

« La tentative est punie de la même peine que l'infraction consommée» dit l'art. 86 du code congolais, et c'est tout !

Aucune exception à ce principe rigoureux ; aucune allusion à la tentative dans les autres articles.

---

(1) C'est inmproprement que l'on qualifie cette infraction « tentative »; le délinquant ayant fait tout ce qui dépendait de lui pour que l'infraction fut consommée» toute suspension ou interruption volontaire est impossible.

Cf. Thiry: Cours de droit criminel (Liège 1909) n° 232 p. 215
Cf. Pandectes Belges v° tentative n° 49 et suivants - id n° 37

(2) cf. Garaud - Précis de droit criminel p. 139

Pas de distinction entre les diverses espèces de tentatives et leurs nuances, pas de distinction même entre toutes ces tentatives et le délit consommé, ni entre celui-ci et le délit manqué.

C'est bien simple, n'est-ce pas, et cela coupe court toutes les discussions.

Que fait au contraire au la loi belge ?

Non seulement elle se montre en principe moins sévère pour la tentative que pour le crime ou le délit consommé, mais elle s'efforce de doser la peine suivant le caractère spécial et la gravité de chaque cas.

En ce qui concerne les *crimes*, elle ne se contente pas du principe général énoncé à l'article 52 qui prévoit la peine immédiatement inférieure dans l'échelle des peines en faveur de la tentative. De nombreuses exceptions y sont apportées (1)

Ainsi l'attentat contre la vie des personnes visées à l'article 103 est puni comme le fait consommé ; il en est de même pour les divers crimes politiques prévus par l'art. 113 et dans certains cas compris dans les articles 168, 169, 176 336 et 337 - Aucune peine n'est prévue pour la tentative d'attentat aux moeurs. (art 380) La simple tentative d'avortement n'est pas punissable mais bien le crime manqué (art, 348- al. 2)

Donc quand le code s'écarte du principe de l'application de la peine inférieure, il prévoit toujours une peine identique pour la tentative et le crime consommé.

En ce qui concerne les délits, la loi détermine spécialement (ar. 53) dans quels cas et de quelles peines sont punies les tentatives de délits - Ce sont les art. 162-166-184, 185. 187. 188. 252. 284 286 287. 336, 337. 339 bis 405. 441 446. 497. 514

En matière d'infractions de douanes, le législateur n'a pas établi de tentative distincte de l'infraction proprement dite ; la tentative constitue le délit.

L'art. 497 visant l'émission de fausses monnaies, met sur le même pied la tentative et le délit consommé.

A part cela, on ne rencontre nulle part l'assimilation en matière délictuelle.

***

D'où vient le mode de répression simpliste de la tentative qu'adopte le code congolais ?

La disposition de l'article 86 se trouvait déjà dans le premier décret pénal du 7 janvier 1886 (sous l'art. 38) ; il a été reproduit textuellement dans le décret du 8 avril 1889 (art. 43) et dans celui du 27 avril 1889, actuellement en vigueur, qui coordonne les dispositions législatives antérieures.

Ces décrets n'ont pas fait l'objet de discussions au Conseil supérieur du Congo lequel ne fut fondé que le 16 avril 1889.

L'exposé des motifs ne contient rien sur le sujet qui nous occupe, peut être le rapport présenté a cette époque par le secretaire général au roi souverain contenait-il des indications intéressantes, mais ce document nous fait défaut. (2)

Toutefois, il parait certain que cette disposition a été puisée dans le code français de 1810 qui s'écartait sur ce point de toutes les autres législations comme nous le verrons plus loin ; l'avantage était la simplification des textes destinés à parer provisoirement au plus pressé.

L'article. 2 du code de 1810 était rédigé comme suit : « toute tentative de crime qui aura été mafifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution, si elle n'a été suspendue ou n a manqué son effet que par des circonstances fortuites ou indépendantes de la volonté de l'auteur, est considérée comme le crime même.»

Dans son exposé des motifs au corps législatif en séance du 1er février 1810, le comte Treilhard s'exprimait comme suit relativement à cet artcle « Il (le coupable) a commis le crime autant qu'il était en lui de le commettre, il a donc encouru la peine prononcée par la loi contre le crime.

---

(1) cf. Nypels et Servais, Code pénal belge interprété tome 1 n° 24

(2) L'exposé des motifs du décrèt du 7 janvier 1886 dit : » Considérant qu'il importe de déterminer *provisoirement* ceux des faits punissables dont la gravité ou la fréquence appelle plus spécialement la répression.

-La sureté publique avait déjà provoqué cette disposition qui se trouve textuellement écrite dans une de nos lois. On peut même dire qu'elle est le développement nécessaire de l'article 2 du C. P. de 1791 qui infige aux tentatives d'assasinat et d'empoisonnement les mêmes peines qu'au crime consommé.

— Nous lisons dans Chauvau et Elie T. I N° 577 : « le code pénal de 1791 n'avait prévu que les tentatives d'assasinat et d'empoisonnement et la peine était celle du crime consommé, mais il faut remarquer que les deux crimes étaient du nombre des crimes qualifiés « énormes » auxquels l'ancienne législation appliquait le même principe.— La loi du 22 prairial an IV, étendit cette règle à tous les crimes, elle est ainsi conçue : « Toute tentative de crime, manifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution sera punie comme le crime même, si elle n'a été suspendue que par des circonstances fortuites indépendantes de la volonté du prévenu.» —

La revision du code de 1810 qui aboutit à la loi du 28 avril 1832 n'a apporté à cette règle absolue aucune modification ; il résulte du rapport de la commission de la Chambre des députés que le principe a été maintenu uniquement parce que le système des circonstances atténuantes donnait les moyens d'en corriger l'application.

La commission de revision de 1887 repoussa le principe de l'assimilation.- L'art. 33 du projet stipule en effet :

« Toute tentative de crime ou délit- sera punie conformément aux dispositions suivantes : si la peine prononcée par la loi est la mort, le coupable sera puni de l'emprisonnement pérpétuel, si la peine est l'emprisonnement perpétuel, le coupable sera puni de l'emprisonnement de 10 à 20 ans ; si la peine prononcée est l'emprisonnement temporaire ou la détention, le maximum sera abaissé d'un tiers " -

Et l'art. 84 : « Les tentatives de délit ne sont punissables que dans les cas déterminés par une disposition spéciale de la loi »

Mais je ne sache pas que ce projet soit jamais sorti des cartons qui le contenaient à cette époque.

La France est restée à peu pres seule à admettre encore le principe de l'assimilation ; le système d'assimilation de la peine en faveur de la tentative a été adopté presque unanimement par les peuples modernes ; (1)

Le code espagnol (art. 66 et 67) distingue du délit consommé le délit manqué et la simple tentative : pour le délit manqué, la peine est du degré immédiatement inférieur ; pour la simple tentative, la peine est inférieure de 2 degrés à celle appliquée au délit.

Le nouveau code Italien fait une distinction importante au point de vue de la pénalité entre le délit manqué et la tentative inachevée. (Art. 61 et 62)

En Allemagne, la peine infligée pour la tentative ne doit jamais atteindre le maximum de celle qui est prononcée contre l'infraction et elle peut descendre au quart du minimum de cette peine.

Le *Code pénal des Pays-Bas* (*art.* 45) prévoit que le maximum de la peine principale est diminuée d'un tiers pour la tentative.

Les lois anglaises ne contiennent pas de théorie générale de la tentative.- Chaque matiere est soumise à des regles spéciales. Ainsi la tentative de vol est punie moins séverement que le vol accompli.

Le code genevois (Art. 5) a adopté la même disposition que le code belge

D'apres *le code Autrichien*, la circonstante que l'acte est demeuré dans les limites d'une tentative est considérée comme une circonstance atténuante et donne lieu à un adoucissement de la peine selon que l'acte a été plus ou moins proche du délit accompli.

Dans *les statuts de New-York* la peine est graduée suivant la gravité du délit tenté.

En Grèce, au Portugal et en Argentine une peine moindre est également prévue en faveur de la tentative.

Au Japon le nouveau code pénal ne distingue plus entre délit non consommé et délit consommé, se bornant à permettre au juge d'appliquer ce qu'il appelle une « atténuation de peine.»

Le *Code des Indes Neerlandaises* (ed. 1910) comprend des dispositions spécialement applicables aux Européens, des dispositions applicables aux « Inlanders (indigènes) et des dispositions communes.

Parmi ces dernières, se trouvent celles relatives à la répression de la tentative: l'art 3 commine pour la tentative la peine qui suit celle prévue pour l'infraction, quand celle ci dépasse l'emprisonnement (Européens) ou les travaux forcés sans la chaine (Inlanders)

Pour l'application, on s'en réfère à une échelle de peines qui diffère aussi d'après les categories de personnes précitées (art 5)

Le principe de l'assimilation est donc repoussé ici même lorqu'il s'agit d'un délinquant indigéne

Voici posée dans le temps et dans l'espace la petite question qui nous occupe.

(1) cf. Garaud of, cit. p. 147. Bery, p. 303 Champe ommunal p. 112,

Voyons ce que disent les principaux partisans de l'un et de l'autre système ;

D'abord en faveur de l'assimilation :

Nous avons vu que *Treïlhard* dans son exposé des motifs considère que celui « qui a commis le crime autant qu'il était en lui de le commettre, doit encourir la peine prononcée par la loi contre le crime.»

Frilangieri est aussi grand partisan de ce système. (1)

«Le coupable, dit-il, a montré toute sa perversité, la société en a reçu le funeste exemple. Quel que soit l'attentat, les deux motifs de punir n'en existent pas moins.

La même cause doit donc produire le même effet, c'est à dire l'égalité de la peine. »

La nouvelle école de droit pénal a repris le principe en l'étayant au moyen d'arguments nouveaux ;

D'après Garofalo la tentative d'un crime doit être considérée comme le crime même, lorsque le danger qui dérive du délinquant est identique - Or, ce danger est le même chaque fois que l'agent n'a été arrêté dans la consommation de l'infraction que par des obstacles indépendants de sa volonté.

Tarde soutient la même these :

Si la pénalité, dit il, a pour fondement l'intérêt social, elle doit frapper non pas précisément le crime accompli qui n'intéresse que la victime ou sa famille mais bien la source psychologique d'autres crimes possibles dans l'avenir.

Il reconnait que l'assimilation complète de la tentative criminelle au crime achevé répugne au sentiment populaire et fait à ce propos cette observation intéressante :

« Ce que le sentiment populaire demande à la peine, ce n'est pas seulement d être efficace dans l'avenir en prévenant la répétition ultérieure de l'acte impuni, c'est encore d'effacer une injustice du passé en établissant une compensation aux jouissances illicites que le crime a procurées à son auteur - Si le crime ayant avorté, le criminel n'a pas joui de l'objet de ses convoitises, la peine perd la moitié de son utilité aux yeux de la foule et voilà sans doute la raison cachée de la répugnance qu'elle éprouve à voir frapper aussi fort l'auteur de la tentative que l'auteur de l'acte consommé.»

Thiry ajoute : « Ce n'est point seulement l'opinion populaire représentée tout spécialement par le Jury qui se laisse influencer par cette considération étrangère à la science, ce sont aussi, pensons nous, sans qu'ils s'en rendent exactement compte d'ailleurs, des éminents criminalistes tels que Mittermaier, Rossi, Ortolan, Haus, dont les efforts ont fait entrer en quelque sorte dans nos moeurs la distinction absolue entre le délit consommé et la tentative.» (2)

* * *

Ecoutons maintenant l'autre cloche :

Le *répertoire Dalloz* (*V°* Tentative N° 35) prend nettement position contre le principe de l'assimilation.

« Nous eussions admis à la rigueur, dit-il, que la loi eut assimilé le crime manqué au crimet qui a produit tout sont effet, bien qu'il nous semble préférable de tenir compte de la différence du résultat; mais placer sur le même pied la simple tentative, c'est à dire le crime commencé que peut être son auteur n'eut point achevée, et le crime entièrement consommé, n'avoir aucun égard à la distance qui parfois, en cette matiere, sépare le commencement de la fin, voilà ce qui nous parait contraire aux principes de justice qui doivent être la base d'un bon systeme pénal. (Cf. dans le même sens Villey P. 96- Garaud, traité T.I,N° 185 et précis n° 108- Molineer-Vidal P. 47- Laborde N° 109-Champ-communal P. 108.-)

Beccaria disait ce qui suit au sujet de cette distinction dans la peine :

« Une peine est nécessaire parce qu'il est important de prévenir même les premières tentatives des crimes ; mais comme entre ces tentatives et l'exécution il peut y avoir un intervalle de temps, il est bon de réserver une peine plus grande au crime consommé pour laisser à celui qui a commencé le crime, quelques motifs qui le détournent de l'achever.»

Chauvau et Elie s'élèvent avec non moins de véhémence contre le principe de l'assimilation et ajoutent :

---

(1) Chauvau et Elie Thèorie du code pénal n° 569 - Tome. I.

(2) Thiry : Cours de droit criminel - Liège (ed 1909) n° 233 p. 217.

«La tentative est suspendue par un événement fortuit ; mais sans cet événement le crime aurait-il été consommé ?- La loi peut le supposer mais ce n'est qu'une induction - Le coupable était sur la route du crime, mais il pouvait s'arrêter .- Il est de l'intérêt même de la société d'échelonner les châtiments car il est de son intérêt de prévenir le crime.

Les châtiments gradués sont comme des barrières qui s'élevènt incessamment devant les pas du coupable. Il a franchi la première étape mais à chaque pas une peine plus terrible le menace, ses craintes toujours croissantes peuvent l'arrêter et laisser inachevé le crime, qu'il aurait projeté.

Enfin, le législateur doit prendre en considération l'inexécution du crime : « Nous pensons, a dit *Rossi* que le sens commun et la conscience publique ont constamment tenu le même langage : le délit n'a pas été consommé, donc la punition doit être moindre. »

« Il ne faut pas faire monter également sur l'échafaud l'assassin dont la victime gît dans la tombe, et celui dont la victime désignée, grâce à l'interruption de la tentative, se trouve peut-être au nombre des spectateurs de son supplice. »

On rencontre la même réflexion dans les observations suivantes des cours d'appel sur le projet du code pénal de 1810. :

« Quelques aggravantes qu'on puisse imaginer les circonstances du crime, la société à moins à s'en plaindre lorsqu'il n'y a point eu de sang répandu, que lorsqu'elle a perdu, par le crime même, un des membres qui la composent. - En ce dernier cas, le crime est consommé, il ne l'est point dans l'autre et quoiqu'on puisse dire qu'il l'était dans la volonté manifeste du coupable, toujours est-il vrai que la consommation réelle du crime laisse bien loin derrière elle toute l'atrocité imaginable des tentatives. La loi, en effet, a deux éléments pour graduer la peine: l'intention criminelle et l'évenement du crime, c'est à dire le dommage et l'alarme qu'il produit. Or ce dernier élément ne se rencontre pas dans les simples tentatives, ou du moins ne s'y trouve qu'à un moindre degré ; la loi doit donc en tenir compte au prévenu. Son crime n'a produit aucun dommage réel, il n'a pas obtenu les jouissances criminelles qu'il recherchait, le péril social n'a été que secondaire, la répression doit donc être moins forte.La conscience publique elle-même n'appelle pas la même expiation et de là, tant de verdicts d'acquittement que la loi eut évités en échelonnant les peines, et que le jury n'hésite pas à prononcer lorsqu'il entrevoit le terrible niveau qui soumet au même chaiment le tentative et le crime consommé. »

Nous pourrions multiplier ces extraits ; la doctrine de l'assimilation a été combattue en Italie par Carmignani, en Allemagne par Feuerbach, Mittermaier Weber et Bauer ; en France par Legraverend Carnot et Rossi.

* * *

Il semble donc que les partisans de l'assimilation se placent principalement au point de vue danger social. - Nous admettons qu'à ce point de vue, le délinquant qui a fait tout ce qui dépendait de lui pour arriver à la consommation de l'infraction et qui est arrêté par des circonstances indépendantes de sa volonté est aussi dangereux que celui qui n'a pas rencontré d'obstacle sur le chemin du crime. - Aucune raison d'être plus clément a l'égard de celui qui a été empêché de commettre le crime qu'à l'égard de celui qui n'en a pas été empêché !

Mais si dans l'un cas comme dans l'autre l'intention est la même et le *danger* social identique, le *trouble* social n'est-il pas moins grand quand la tentative reste sans résultat que quand le crime est consommé entrainant des conséquences multiples ?

On objecte que la peine ne vise pas a réparer un trouble social mais uniquement à appliquer la menace proférée par la loi.- Or, la gravité de cette menace dépend du danger que le criminel fait courir à la société, danger qui est le même dans le cas de délit tenté que dans celui du délit consommé

Mais la peine vise t-elle uniquement à appliquer la menace proférée par la loi ? Assurément non .

Haus dit à ce propos de l'utilité de la peine : (1)

« L'action de la justice repressive détruit l'effet du mauvais exemple donné par le condamné, elle raffermit l'autorité des lois affaiblie par l'infraction, elle rassure les citoyens allarmés et rétablit leur confiance dans les institutions destinées à les protéger, enfin, elle donne satisfaction à la conscience

(1) Haus - Principes généraux du droit pénal - T.I. p. 34 (ed. 1874)

publique offensée par la perpétration du crime.» Il ajoute que « la peine doit être juste en elle-même et indépendamment de son utilité sociale. »

Il semble que si le principe de l'assimilation est resté si longtemps debout malgré toutes les raisons invoquées contre lui, cela provient d'une part du désir de simplifier les textes et surtout, du fait que l'on s'est basé sur le jeu des circonstances atténuantes pour amoindrir dans certains cas l'effet inique de la disposition.

Nous avons vu notamment la commisson de revision de 1832 adopter ce point de vue qui manque absolument de base juridique comme le font justement remarquer *Chauvau et Elie* (N° 573) dans les termes suivants :

« Le système des circonstances atténuantes n'a pas pour but de rectifier les incriminations de la loi-quel est ce but ?

« C'est d'établir des différences dans la punition des faits qui, enveloppés dans le code sous une même incrimination générique, sont loin de présenter une valeur identique, soit dans la détermination morale de l'acte, soit par les maux privés qu'ils produisent, soit par les dangers qu'il font courir à l'ordre social. Ces circonstances ne sont pas des accessoires du fait principal ; elles sont une partie essentielle de ce fait lui-même, elles déterminent son dégré d'immoralité

« Un vol est moins criminel parce que le coupable n'a pas eu pleine conscience de son crime, parce qu'il a été séduit, parce qu'il a fait des aveux, témoigné du repentir ou essayé une réparation.-

« Peut-on ranger dans cette classe la question relative à la pénalité de la tentative ? C'est la une question de droit, un problème de législation - Il s'agit de poser une regle et non d'apprécier un fait, et le jury n'est juge que des faits, il ne doit pas réformer les lois. Quoi, cette question débattue depuis des siecles par les criminalistes les plus célèbres, ce n'est pas le législateur, c'est le jury que les tranchera ?

« Non, c'est à la loi elle même à poser les principes, à graduer les peines, à établir les incriminations, au jury à différencier les espèces qui viennent se grouper sous chaque règle, mais il ne faut pas confondre la mission de l'un et de l'autre. »

* * *

Remarquons enfin que la définition de la tentative punissable n'est pas parfaite non plus car elle confond dans une même disposition la simple tentative et le délit ou crime manqué (appelée improprement tentative achevée par opposition à l'autre que l'on qualifie de tentative suspendue.)

Le texte de l'art 86 porte en effet : « Qui n'ont été suspendus ou n'ont manqué leur effet que par des circonstances indépendantes de leur volonté.»

Les législateurs belges et étrangers qui ont emprunté cette définition au droit français, reproduisent généralement cette erreur ; à part les codes espagnol, autrichien et anglais, tous mettent sur le même pied la tentative qui a eu un résultat et celle qui n'en a pas eu.

Cette erreur introduite dans le code de 1810, est imputable à la commission du corps législatif qui dans ses observations du 29 décembre 1809, proposa d'ajouter à l'article 2 les mots « ou n'a manqué son effet », addition qui fut adoptée par le conseil d'Etat en séance du 18 janvier 1810.

Ainsi le délit manqué qui est somme toute une infraction exécutée mais dont l'effet n'a pas eu lieu, fut considérée comme un simple degré de la tentative.

On perdait de vue qu'il existe des crimes ou l'effet matériel n'est pas nécessaire à sa consommation : tels le faux, l'incendie, l'empoisonnement. Chauvau et Elie (N° 583) caractérisent comme suit la distance énorme qui sépare la tentative et le crime manqué :

« *Là*, le coupable est sur la voie du crime, mais il n'est pas encore arrivé jusqu'à la consommation, il a la possibilité de se désister- *Ici*, plus de désistement possible, l'agent n'a plus rien à faire pour consommer son crime, l'action criminelle est achevée- Dans le 1er cas, un moment de repentir pouvait encore suspendre l'entreprise et en effacer la criminalité, dans la 2e hypothèse le crime est indélébile

« L'auteur du crime manqué n'a pas produit le même préjudice matériel que l'auteur ducrime consommé ; Cette diversité de résultat doit peser dans la balance de la justice sociale en fixant la mesur de la peine.»

Ces quelques considérations nous permettent de conclure, d'accord avec la grande majorité des auteurs belges et étrangers, que le principe de l'assimilation de la tentative à l'infraction consommée doit être abandonné parce que:

1°/ il heurte le sentiment de justice

Le vulgum pecus, ignorant les subtilités juridiques, admet difficilement que l'on puisse mettre sur le même pied celui qui a commis un crime et celui auquel on ne reproche que d'avoir tenté de le commettre.

Le sentiment populaire peut-il être entièrement sacrifié à la science du droit? Une des qualités de la peine n'est elle pas précisément de donner satisfaction à la conscience publique, de rassurer les citoyens et de rétablir leur confiance dans les institutions ? (1)

Peut-on faire fi de ce sentiment et donner aux justiciables l'impression, fondée ou non, que la loi est mal faite ou mal appliquée. ?

Un des facteurs de « l'ordre social » que l'on cherche à défendre ne consiste-t il pas précisément dans la satisfaction que trouvent les citoyens dans l'application d'une bonne justice telle qu'il la conçoivent ?

N'a-t-on pas vu trop souvent la théorie heurter de front l'équité à laquelle aspire toute honnête homme et ébranler la confiance que tout bon citoyen doit avoir dans la justice ?

2°/ *Ce principe de l'assimilation ne tient pas compte du résultat produit par le crime accompli.*

Certes la seule tentative produit déjà au point de vue danger social un effet qui demande un châtiment Si ce châtiment est abandonné en cas de désistement volontaire de l'agent, c'est uniquement pour que l'agent ait intérêt à ne pas aller jusqu'à la consommation Mais l'alarme, l'effet exemplatif, le trouble social le dommage et tous les résultats de la criminalité ne sont-ils pas bien plus considérables après le crime accompli qu'à l'état de tentative ?

3° Le principe est contraire à l'équité.

La culpabilité comme nous l'avons vu, s'accroit à mesure que l'agent se rapporche de la consommation. Si donc la tentative a été interrompue dès le début, il semble que la peine doit être moindre que si l'exécution avait touché à son terme. Par la même raison, il semble qu'il y ait lieu de punir moins rigouresement la simple tentative que le délit manqué.

Nous avons vu pourquoi ce n'est pas au système des circonstances atténuantes à suppléer aux vices de classification de la loi.

Au lieu de peser sur la décision du délinquant en lui promettant l'impunité quel que soit le degré de la tentative auquel intervient le désistement, ne serait il pas plus efficace de poursuivre le même but par un échelonnement des peines, opposant des barrières de plus en plus fortes au délinquant à mesure qu'il se rapproche de l'exécution ?

De tout ce qui précéde, il apparait que le système repressif de la tentative adopté par le code pénal congolais est défectueux.

Dans quel sens pourrait-il être revisé ?

1/à l'article 86, al. 1, suppression des mots « ou n'ont manqué leur effet »

2/ suppression de l'alinéa 2 du même article et son remplacement par une disposition prévoyant en principe pour le délit manqué une peine ne dépassant pas les 2/3 du maximum de la peine principale;pour la simple tentative, une peine ne dépassant pas la moitié du maximum de la peine principale. (2) bien entendu il pourrait être dérogé par le législateur à ce principe général pour certaines infractions de caractère spécial. (3)

(à suivre)

R. Mathieu

---

(1) Haus op. cit. T. I p. 134

(2) Si l'on dresse un tableau comparatif des proportions existantes entre les peins prévues par le code pénal belge pour les crimes et délits, et celles prévues pour la tentative de ces mêmes infractions, on constate ces dernières peines atteignent suivant les cas 1/3- 1/2 -1/4 -1/5 de la peine principale; c'est à dire qu'il n'y a aucune proportion constante. Un principe général applicable à la tentative des délits aurait notamment l'avantage de simplifier les téxtes.

(3) Il est à observer toutefois que les principes généraux du droit doivent parfois s'incliner devant certaines considérations spéciales à la Colonie, étrangères au droit.

Ce côté du problème fera l'objet d'une autre étude,

JURISPRUDENCE

COUR D'APPEL LÉOPOLDVILLE,

15 novembre 1928

M. P. contre V. & Colonie Congo-Belge, partie civile,

DROIT PENAL- DÉTOURNEMENT ET FAUX;- UNITÉ D'INTENTION - INFRACTIONS DISTINCTES.

L'unité infractionnelle implique logiquement l'unité du texte légal violé par les divers actes délictueux accomplis dans un même but (I) (voir observations)

Malgré l'unité d'intention, le faux n'ayant servi que de moyen pour commettre un détournement, constitue une infraction distincte ainsi que le détournement.

Prévenu (jugements des 9 juin 1928 et 3 août 1928) d'avoir à Angodia sur la route Api-Ango, étant fonctionnaire public : 1°) fin décembre 1927 et début janvier 1928 : frauduleusement détourné diverses sommes destinées au paiement des travailleurs de la route Api Ango, sommes qui étaient entre ses mains en vertu de sa charge, soit 4.000 francs sur le montant payé aux travailleurs du chantier Gengete, 200 francs environ sur le montant payé aux chantiers Jaoura, et 385 francs sur le montant du salaire dû aux travailleurs réguliers, fait prévu et puni par l'article 58 L 2 du Code Pénal ;

2° /. dans les mêmes circonstances de temps et lieu dans l'exercice de ses fonctions avec intention frauduleuse commis des faux en écritures en dressant des états de paiement des travailleurs indiquant comme payés des sommes qui ne le furent pas en réalité, fait prévu par les article 39 et 40 L. 2 du Code Pénal ;

3° /. de juin 1927 à fevrier 1928 à Angodia, dans l'exercice de ses fonctions, avec intention frauduleuse, commis des faux en écritures en indiquant comme sorties de caisse des sommes qui ne furent pas payées: spécialement une somme de 1.615 francs indiqueé comme payée aux travailleurs auxiliaires en juin 1927. et une somme de 1225, 95 frs. prime impôt indiqué comme payé alors qu'elle ne le fut pas, et en sortant à deux reprises une même somme du livre de caisse, fait prévu et puni par les article 39 et 40 L. 2 du Code Penal :

4° / frauduleusement détourné au préjudice de la Colonie diverses sommes d un montant global de 7 320, 65 francs qui était entre ses mains en vertu de sa charge, fait et puni par l'article 58 L. 2 du Code pénal ;

SUR LA QUALIFICATION DES FAITS :

Attendu que si le premier juge a correctement qualifié dans son jugement du 3 août 1928 les faits de la prévention par lui retenue. d'infractions concurrentes de détournement frauduleux et de faux en écritures faits dans le but de nuire, commises par un agent de la Colonie dans l'exercice de ses fonctions, c'est à tort qu'il a estimé que les détournements et faux en écritures retenus à charge de ce même agent par son jugement du 9 juin précédent ne forment qu'une seule infraction en raison de l unité d'intention de leur auteur les faux n'ayant servi que de moyen pour la commission des détournements ;

Attendu qu'il est admis il est vrai par la jurisprudence de Belgique que malgré leur nature distincte le détournement et l'usage de faux destiné à en dissimuler l'existence, ne sont que la réalisation successive d'une seule et même intention coupable et forment une infraction unique ;

Mais attendu que si l'unité de résolution et de but ramènent à l'unité tous les actes dont chacun constituerait isolément une infraction dans le cas où ce lien n'existerait pas pas, il n'en est ainsi que pour les actes de même nature qui envisagés séparément formeraient des infractions distinctes à un même texte de la loi pénale ;

Attendu qu'il échet d'adopter cette dernière opinion plus conforme à l'idée même de l'unité infractionnelle qui implique logiquement l'unité du texte légal violé par les divers actes délictueux accomplis dans un même but ;

Attendu qu'il ne pourrait donc y avoir unité infractionnelle entre le détournement et le faux en écritures même si l'un et l'autre procédant d'une seule et même intention coupable, sont accomplis dans un même but et que le faux n'est destiné qu'à permettre l'exécution du détournement ou à dissimuler son existence ;

Attendu d'ailleurs qu'en l'espèce il n'y a même pas unité infractionnelle ni entre les différents détournements ni entre les divers faux en écritures commis par le prévenu ;

Attendu en effet que s'il est évident que toutes les fois que le prévenu a enlevé dans la caisse de l'administration ou sur l'argent lui remis pour le paiement des salaires des travailleurs du territoire les différentes sommes qu'il a détournées, il a obéi au même mobile de s'en-

richir aux dépens de l'administration ou des tiers qu'ils devait payer pour son compte avec les fonds lui remis, il n'est nullement établi qu'il aurait opéré à la suite d'une conception ou d'une résolution unique dont les différents détournements et les faux divers ne formeraient que l'exécution par des actes successifs ;

Attendu qu'il apparait plutôt des instructions que les nombreux détournements commis comme les faux destinés à les masquer ont été exécutés chaque fois à la suite d'une nouvelle résolution délictueuse ;

Attendu qu'il ne pourrait donc s'agir en l'espèce ni d'une infraction unique de détournement par prélèvements répétes ni d'une infraction unique de faux en écritures par des falsifications successives des écritures comptables mais d'autant d'infractions distinctes de détournements et de faux q il y a eu d'actions distinctes qui les ont réalisés ;

(Le reste sans intérêt)

Siégeaient M M. Jos. Maes, Président ; Jungers et Luyssen Conseillers, Gaspar, Ministere-Public ;

Plaidait pour la P. C. . Mr Van der Moeren.

OBSERVATIONS :

(1) Cette affirmation semble excessive : Le détournement ne peut-il dans certaines conditions de fait n'être que l'élément frauduleux du faux, comme le bris de clôture ou la violence ne sont plus que les éléments constitutifs du vol qualifié, bien que ces faits tombent sous le coup de textes divers.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

18 mai 1929

P..., c/ Ch. L.-

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL.- CONTRAT D'EMPLOI - RUPTURE PAR LA FAUTE DE L'EMPLOYEUR - EMPLOYÉ INTÉRESSÉ DANS LES BÉNÉFICES DE L'AFFAIRE - DOMMAGES-INTÉRÊTS : ETENDUE.

L'employé renvoyé à tort à droit a tous les avantages de son contrat s'il avait été loyalement exécuté tels : 1°) la part qui lui était faite dans d s réserves spéciales : 2°) son pourcentage sur le bénéfice d'agences auxiliaires.

Il ne peut être déduit aux bilans de la Société pour le calcul des bénéfices sur lesquels l'employé a un pourcentage 1°) les intérêts des capitaux que les associés employeurs ont engagé et laissent dans l'affaire ; 2°) des amortissements sur mobilier quand celui-ci est de longtemps amorti ;

Si l'employé n'a aucun droit à une part de bénéfice sur la vente que les associés ont fait postérieurement de leur maison de commerce, ceux-ci ne peuvent lui faire perdre sa part dans les bénéfices de l'affaire en portant au bilan d'une année une énorme perte sur change et en ne revalorisant pas leur stock ;

ARRET

Revu son arrêt en date du 12 mai 1928 et le rapport des experts dressé en vertu de cet arrêt et leurs explications en chambre du conseil ;

Attendu qu'il a été definitivement jugé que L. P. ayant repris l'actif et le passif des, sociétés antérieures, étant à leurs droits et obligations, est tenu de toutes les conséquences incombant à ces sociétés notamment des engagements pris par elles envers l'intimé L.

SUR LES RÉSERVES EXISTANT LORS DU CONTRAT ENTRE PARTIES.

Attendu que l'arrêt du 12 mai 1928 porte in terminis que le contrat étant déclaré rompu aux torts de P *L. a droit à tous les avantages qu'il aurait eu, s'il avait été loyalement exécuté* qu'ainsi il y aura lieu de lui calculer et de porter à son actif la part que son contrat lui assurait dans *les réserves spéciales*,

Que le même arrêt indique formellement que la somme de cent cinquante mille francs attribuée à L. à titre de dommages-intérêts lui a été allouée en raison des agissements de P. qui ont été de nature à entâcher profondément son crédit et son honorabilité ; que ces agissements ont obligé l'intimé à des emprunts considérables afin d'effectuer son voyage de rentrée en Afrique et d'assurer sa défense et de pourvoir à ses besoins et à ceux de sa famille depuis le mois d'août 1927 jusqu'au jour de l'arrêt ;

Qu'il s'en suit que c'est à tort que les experts ont rejeté la demande de l'intimé de se voir attribuer 20 % sur les 6/7 des réserves existantes avant son entrée dans la firme sous prétexte que ce poste de réclamation leur semble

rentrer dans la somme de 150.000 frs de dommages-intérêts susvantée.

Qu'au contraire le renvoi intempestif de L. a donné ouverture immédiate à son droit sur ces réserves ; le fait qu'il n'est pas resté sept ans au service de la firme résultant d'une faute de son cocontractant ne peut en aucun cas lui être opposé, ce poste forme donc une dette bien distincte de l'appelant envers l'intimé; que celui ci y a droit aussi bien que sur toutes autres réserves qui auraient été constituées dans la suite.-

SUR LES BÉNÉFICES PRODUITS PAR L'AGENCE DE LONDRES ET PAR CELLE DE LIKASI.

Attendu qu'il est établi par la correspondance entre parties, qu'Elisabethville achetait ses produits à l'agence de Londres qui prélevait un bénéfice sur les marchandises et sur les opérations bancaires ; que la part de L. dans ce bénéfice a été portée aux bilans bien que le 3 juin 1926 l'appelant aie prétendu qu'ils ne devaient pas y figurer, non qu'il les contesta à l'intimé, mais parce que d'après lui ils devaient rester dans l'indivision.

Attendu que les bénéfices pris par Londres sur Elisabethville n'ont fait l'objet d'aucune convention spéciale ; qu'ils eussent constitués, s'ils étaient attribués à l'appelant seul, une restriction aux bénéfices légitimes auxquels pouvait prétendre l'intimé en vertu de son contrat ; que la lettre susvantée du 3 juin 1926 constitue la reconnaissance de principe du bon droit de l'intimé, et que, si même la restriction d indivision pouvait être supposée existante, le fait que l'appelant a rompu abusivement son contrat avec l'intimé rendait la débition de la somme immédiatement exigible ;

Attendu qu'il est non moins établi en ce qui concerne Likasi que l'intimé L avait droit à 20% des bénéfices de cette agence ; qu'en effet le comptoir de Likasi n'est qu'une dépendance d'Elisabethville, une succursale, qui est la création de L. et dont les marchandises étaient fournies par la maison d'Elisabethville ; que les écritures révelent à ce propos d'aprés le bilan du 30 juin 1927 qu'Elisabethville a fourni à Likasi pour 7806 Livres 16 s. 6 p de marchandises) ;

Attendu qu'à propos des bénéfices de Londres et de Likasi, les experts exposent qu'ils n'ont pu déterminer les bénéfices réalisés faute d'éléments : « Mr. I. P. disent-ils nous a remis un bilan de Londres qu'il a retiré avant que nous n'ayons pu en faire l'examen En ce qui concerne Likasi, il objecta que l'inventaire a été pris à une date postérieure au départ de L. objection qui est sans fondement, et la situation de Likasi devrait être examinée séparément. »

Attendu que si la situatton de Londres et de Likasi ne peut être déterminée scientifiquement par les experts par le fait de P. qui ne leur communiquerait pas tous les documents authentiques nécessaires, la Cour aura à statuer d'après les éléments du dossier en allouant à L. ex aequo et bono à titre de dommages-intérêts, une somme destinée à compenser le bénéfice légitime auquel il pouvait prétendre du chef de l'exploitation de ces deux siéges.

EN CE QUI CONCERNE LES INTÉRÊTS SUR LES CAPITAUX ENGAGÉS PAR I. ET M. P. DANS L'AFFAIRE, QUE LES EXPERTS REJETTENT DU COMPTE « CAPITAL DES PROPRIÉTAIRES »

Attendu que le contrat de C. L. porte qu'il sera de plus rémunéré par une prime égale à vingt pour cent des bénéfices nets réalisés, après que provision aura été faite pour tous et chaque compte de réserve ;

Qu'il est donc muet au point de vue des intérêts du capital engagé dans l'affaire capital que les associés entre eux ont entendu rémunérer par privilège ;

Attendu qu'il importe peu que ces intérêts aient figuré aux bilans annuels, que l'arrêt de la cour du 12 mai 1928 dit aux experts au sujet du bilan « qu'il est à remarquer que les bilans établis par la firme devront pour fixer le compte des profits réels être vérifiés et au besoin rétablis dans une teneur normale ;»

Attendu que les intérêts dont s'agit ne constituent pas des réserves, qu'ils ne rentrent nullement dans la catégorie des sommes exclues par la stipulation du contrat de L. qui porte " après que provision aura été faite à tous et chaque compte de réserve,,

Attendu que ces intérêts constituent en réalité, ainsi que le disent les experts, une part privilégiée des bénéfices que les associés s'attribuaient au préablable, part qu'ils laissaient dans les affaires et dont chaque année les intérêts eux-mêmes produisaient encore des intérêts

qu'il eut pu se faire que chaque année ces intérêts perçus par privilège, absorbassent même l'entièreté du bénéfice réel ;

Qu'il résulte de ce qui précède que c'est à bon droit que les experts ont écarté les intérêts crédités au compte " capital des propriétaires I. et M. P.,"

QUANT AUX AMORTISSEMENTS SUR MOBILIER ETC.

Attendu qu'il résulte des explications des experts que les objets qu'ils citent moblier, annexes aux bâtiments terrain et camp indigene ont été achetés au moyen des fonds de la firme à des prix tels qu'ils sont en réalité amortis depuis longtemps : que les amortissements portés de ce chef aux bilans amènent une diminution des bénéfices dont L. d'après son contrat n'a pas à pâtir

Qu'il y a donc aussi lieu de se rallier sur ce point au rapport des experts ;

EN CE QUI CONCERNE LA PRÉTENION DE L'INTIMÉ DE PRELEVER SA PARTICIPATION DANS LES BÉNÉFICES EN TENANT COMPTE DE LA VENTE FAITE DE LA MAISON DE COMMERCE A LA COMINDUS EN DÉCEMBRE 1927 ;

Attendu que la vente de la maison de commerce ne peut en aucune façon intéresser L, qui n'est pas associé de la firme, pour autant toutefois que cette opération ne préjudiciecie pas à ses droits ;

Attendu que si L. avait encore été au service de la firme lors de cette opération l'appelant aurait eu le devoir de lui tenir compte de ce qu'il ne lui laissait pas accomplir la septième année de son contrat; mais qu'il est indemnisé de ce chef dans l'allocation de la somme de 150 000 francs lui faite par la Cour à titre de dommages-intérêts ;

Mais attendu qu'il résulte tant du rapport d'expertise que des explications fournies par les experts devant la Cour, pièces justificatives à l'appui, qu'il a été porté au compte des profits et pertes du 30 juin 1926 une somme de 1 298. 092, 38, alors que les marchandises achetées antérieurement à la crise ont continué à figurer aux inventaires de 1926-1927, pour leur prix d'achat primitif.

Que cette façon de procéder a amené un déséquilibre certain dans le bilan au détriment de l'intimé qui souffrant d'une part de la perte sur change calculée en francs ne retrouvait pas aux bilans la contrepartie dans la valeur réelle des marchandises calculées en francs,

Attendu que si l'exercice allant du 30 juin 1926 au 30 juin 1927 solde en perte c'est évidemment en raison de ces faits dont il ne serait ni juste ni équitable de faire supporter les conséquences à l'intimé.

Attendu que deux lettres de la correspondance entre I. P. et M. P. montrent qu'en 1922 les deux associés étaient bien d'accord pour tenir la situation de l'intimé à l'abri des fluctuations du change quelques soient les opérations de revalorisation qu'ils faisaient entre eux ;

L'une de ces lettres est de I. P. à M. P. datée du 28 novembre 1922, elle porte : « Il faudrait que vous refassiez la convention en livres, tout en garantissant à Charley (l'intimé) qu'en ce qui le concerne nous lui reconnaîtrons toujours la livre à 50 52 ou 54 frs quelque fut le change à l'époque où cela fut inscrit dans les livres ;»

L'autre datée de Londres 11 décembre 1922 adressée à M. P. à Bulawayo et signée p.p. I. P. and C. F. H. Lloyd s'exprime comme suit : « Nous confirmons notre cable, rédigé comme suit: Prenez inventaire « absolument coût à la réception date d'arrivée « moins 10% perte supplémentaire de Change. « Rendez note débit congo, capital en sterling. « écrivons, et nous espérons que vous avez « lu ceci correctement, comme se référant à la « succursale du Congo. Lors de l'établissement « de l'inventaire, les marchandises doivent être « prises au coût actuel à la réception au jour « de l'arrivée, moins 10%, afin de pourvoir « pour toutes pertes supplémentaires dans le « change, ce qui peut possiblement arriver. « En ce qui concerne la dernière partie « du câble, vous donnant instructions de rendre « la note de débit en Sterling. Monsieur I. P. « vous a déjà écrit récemment à ce sujet, que « vous devriez convertir le compte francs en ster« ling, au cours en vigueur à la date où nous «avons commencé la nouvelle affaire et que vous « garantissiez à Monsieur L. que conjointement « nous le traiterions justement sur sa part de « toute perte dans le change. »

« Ce cable a été envoyé pour le cas où « vous feriez l'inventaire avant que vous rece« viez la lettre y mentionnée ».

Attendu que les experts n'ont pu déterminer faute d'éléments à fournir par P. la part de bénéfice à laquelle L. avait droit du 30 juin 1927 au 20 août 1927, date de la rupture du contrat.

Attenu qu'apres les indications fournies par les experts et notamment en tenant compte des bénéfices réalisés en moyenne par la firme, la Cour estime avoir en mains des éléments suffisants pour fixer ex aequo et bono le bénéfice qui devait revenir à L. pour la période du 30 juin 1926 au 20 août 1927 ;

Qu'il n'y a donc pas lieu de procéder à ce sujet à nouvelle expertise ;

En ce qui concerne le bilan de 1923.

Attendu que l'intimé ne démontre nullement que les experts se soient trompés dans sa confection en tenant compte d'une perte faite sur l'exercice antérieur.

En ce qui concerne les frais de l'arbitrage Morris Pieters. o/o

Attendu que c'est à bon droit que les experts ont écarté ces frais des dettes de l'association, qu'en effet ils doivent incomber à L. Pieters qui avait fait de ce procès son affaire personnelle et l'a conduit seul au moyen de procédés dilatoires qui ont fini par entraîner sa condamnation à des dommage-intérêts.

Attendu qu'avant faire droit au fond afin d'établir les comptes définitifs entre parties il y a lieu d'enjoindre aux experts de completer leur rapport sur les points suivants :

1/ Calculer la part de bénéfices revenant à L. dans les rèserves spéciales.

2/ Calculer la part de bénéfices lui revenant dans les affaires de Londres et de Likasi, le tout indépendamment de la somme de 150.000 francs qui a été attribuée par la Cour à titre de dommages-intérêts.

3/ Expliquer le compte intérêts porté à retrancher des bénéfices au 30 juin 1927.

Par ces Motifs

Sans avoir égard à toutes autres conclusions plus amples ou contraires :

Avant faire droit au fond :

Ordonne aux experts sous la foi du serment préalablement prêté en s'entourant de tous renseignements qu'ils jugeront utiles, de completer leur rapport sur les points suivants:

1/ Calcu'er la part de bénéfices revenant à L. dans les réserves spéciales.

2/ Calculer la part de bénélice lui revenant dans affaires de Londres et de Likasi le tout indépendamment de la somme de 150.000 francs qui a été attribuée par la Cour à titre de dommages intérêts.

3/ Expliquer le compte intérêts porté à retrancher des bénéfices au 30 juin 1927.

Dépens réservés.

Siégeaient M M. Jos. Derriks, Président, Sooghen et de Lannoy, conseillers.

Plaidaient Mtres Jamar et Van der Mersch, avocats.

OBSERVATIONS :

Cet arrêt fait suite à celui de la Cour d'appel d'Elisabethville du 12 mai 1928, paru dans cette revue IV année, page 206, n° 7 du 1er Juillet 1928.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

25 mai 1929.

Vve D. contre Mr le Procureur du Roi

I. - DROIT DE PROCEDURE CIVILE : ASSIGNATION NULLE - COMPARUTION VOLONTAIRE DES PARTIES - VALIDITÉ -

II. - JUGEMENT ULTRA PETITA - PUISSANCE PATERNELLE. - DEMANDE EN DÉCHÉANCE, - REFUS - DÉFENDERESSE DE NATIONALITÉ ITALIENE - APPLICATION DE LA LOI ITALIENNE PRIVANT LA DÉFENDERESSE DE L'USUFRUIT LÉGAL ET NOMMANT TUTEUR A LA PERSONNE DES ENFANTS MINEURS. -

III. - APPEL. - NOUVELLE MESURE OFFERTE EN APPEL EN DEHORS DE L'OBJET DU LITIGE - IRRECEVABILITÉ -

La comparution des parties qui soumettent volontairement leur litige au juge couvre les nullités de l'assignation ;

Statue ultra petita, le jugement qui après avoir rejeté la demande de déchéance de la puissance paternelle fait application de la loi nationale des parties et édicte des mesures prévues par cette loi qui n'ont pas été postulées dans l'assignation et auxquelles la défenderesse s'oppose ;

Si la défenderesse (l'appelante) offre qu'il soit pris d'autres mesures étrangères au débat, la Cour ne peut en connaître.

ARRET

Attendu que l'appel du jugement rendu par le tribunal de première instance d'Elisabethville le 18 avril 1929 est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que l'appelante fut assignée pour s'entendre déclarer déchue de l'autorité paternelle sur les enfants mineurs, issus de son mariage avec feu C. D ;

Attendu que l'assignation telle qu'elle était lancée était nulle faute de motivation ; que de même elle aurait du être annulée aucun délai n'ayant été observé, aucune abréviation de délai postulée, mais que les parties n'ont pas soulevé le moyen, ont comparu et conclu devant le juge couvrant ainsi ces nullités ;

Attendu qu'il appert des qualités du jugement à quo que le Ministère Public conclut devant le premier juge à ce que la défenderesse soit déchue de son autorité paternelle sur les enfants D. et, que le dispositif des conclusions de l'appelante se borne, apres avoir postulé du Tribunal de déclarer la demande ni recevable ni fondée et d'en débouter le Ministere Public, à demander acte de ce que conformément à l'article 224 du Livre I de code civil italien (loi nationale de l'appelante) elle desire qu'il lui soit adjoint un curateur dans l'administration des biens de ses enfants les intérêts de ceux-ci se trouvant en conflit avec les siens ;

Attendu que le premier juge, se bornant à rejeter toutes conclusions contraires, a fait au cas lui soumis application de l'article 233 livre I du code civil italien, nommant un tuteur à la personne des enfants, déclarant l'appelante privée de l'entiéreté de l'usufruit légal et ordonnant au tuteur de procéder à la liquidation de l'avoir de ses pupilles ;

Attendu qu'ainsi le premier juge, tout en écartant les fins postulées devant lui a statué sur une chose qui ne lui était pas demandée ;

Attendu quant au fond du litige, que les faits invoqués contre l'appelante ne sont pas démontrés et tels qu'ils sont présentés ne sont pas de nature à justifier sa déchéance de la puissance paternelle.-

Que si d'autres mesures peuvent s'imposer vis à vis des biens des enfants, mesures prévues par la loi italienne et qui ne seraient pas contraires à l'ordre public congolais le tribunal n'en a pas été saisi ;

Attendu que l'appelante demande à nouveau en instance d'appel qu'il lui donne acte conformément à l'article 224 L. I. du code civil italien de ce qu'elle désire voir confier la gestion de la fortune de ses enfants mineurs actuellement en indivision avec sa fortune propre, à Monsieur D consul d'Italie, lequel dans la mesure où ces dispositions ne leseraient pas les enfants, jugera des modes éventuels de réalisations ou sorties d'indivision du règlement dês dettes, de la destination des revenus et de la continuation ou de la cession des commerce et industrie de feu C. D ;

Attendu que semblable conclusion sort également des limites du présent procès ;

Attendu que Monsieur le Procureur Général conclut au surplus à l'audience de ce jour à ce que l'action qui fut intentée à l'appelante manque de base sérieuse ;

PAR CES MOTIFS

Sans avoir égard à toutes autres conclusions plus amples ou contraires ;

LA COUR

Reçoit l'appel du jugement prononcé le 18 avril 1929, par le Tribunal de première instance d'Elisabethville ;

Met le jugement dont appel à néant.

Déboute l'intimé de son action.

Condamne la Colonie aux dépens des deux instances.

Siégeaient MM Jos. Derriks, Président - Sooghen et de Lannoy Conseillers, Devaux, M. P.

Plaidait : Mtre Vander Mersch, avocat

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

28 mai 1929.

C.C.B. c/ B.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL ; CONTRAT D'EMPLOI.

I - CLAUSE INTERDISANT SOUS PEINE DE DOMMAGES-INTÉRÊTS A L'EMPLOYÉ DE S'ÉTABLIR COMMERÇANT OU D'ENGAGER SES SERVICES A UN AUTRE COMMERÇANT DANS TEL DÉLAI-VALIDITÉ.

II - DEMANDES RECONVENTIONNELLES FORMÉES PAR L'EMPLOYÉ A/ DOMMAGES-INTÉRÊTS - FRAIS DE VOYAGE DE RETOUR DE SA FEMME EN EUROPE - NON DÉBITION A DEFAUT DE STIPULATION CONTRACTUELLE. - B/ MALVERSATIONS D'UN CLERC NOIR ENGAGÉ PAR L'EMPLOYÉ AYANT POUVOIR DE CE FAIRE - NON RESPONSABILITÉ DE L'EMPOYÉ MANDATAIRE.

I - Est valable et applicable la clause d'un contrat d'emploi interdisant sous peine de dommages intérêts à l'employé de s'établir commerçant ou de s'engager au service d'un autre commerçant durant un temps déterminé.

II - Les frais de voyage de retour en Europe de la femme d'un employé ne sont dûs par l'employeur que si le contrat d'emploi le prévoit ; il n'existe pas d'usage qui impose à l'employeur l'obligation de rapatrier les femmes de leurs employés.

Lorsqu'un gérant a reçu les pouvoirs d'engager des employés noirs et que, dans son contrat, il n'est pas stipulé qu'il est personnellement responsable des malversations de ces noirs, l'employeur ne peut mettre à son débit le montant de pareilles malversations.

Revu l'arrêt rendu en la cause à l'audience du 8 janvier 1929 ;

Attendu qu'en suite de l'arrêt du 8 janvier 1929, condamnant B. à payer à la C. C. B. l'indemnité de 10.000 francs stipulée dans son contrat de louage de services pour violation de la clause d'interdiction de nouvel établissement ou emploi, il ne reste à statuer que sur la demande reconventionnelle formée par l'intimé contre la société appelante ;

Attendu que B. réclame le paiement par la C. C. B. d'un total de 11.043 15 francs à compenser avec la créance de celle-ci et comprenant diverses sommes qu'il prétend avoir été portées indûment au débit de son compte appointements et commissions ;

Attendu. sur les frais de voyage vers l'Europe de la dame B. retenus au compte de l'intimé et se montant à 7.701.75 francs et non 8.275.20 francs comme il est allégué erronément dans ses conclusions, que le contrat de service ayant existé entre parties ne contient aucune stipulation mettant a la charge de la Compagnie le coût du voyage d'aller ou retour d'Europe au Congo, de la dame de l'engagé et que ce dernier ne rapporte ni offre de rapporter aucune preuve de semblable obligation assumée par l'appelante ;

Attendu que son affirmation que les frais susdits incomberaient à l'employeur en vertu de l'usage général et constant existant en cette matière dans la Colonie manque de fondement en fait ; que suivant la pratique généralement suivie par les entreprises coloniales, les frais de voyage de la femme de l'employé engagé même en Europe incombent au contraire à ce dernier et ne sont payés par le patron qu'à titre de faveur exceptionnelle ou de récompense purement gracieuse ;

Attendu que ni les bons services que B. aurait rendus pendant son terme d'engagement ni les espérances qu'il aurait conçues à cet égard à la suite des pronostics émis lors de son départ par la direction locale concernant une décision favorable de l'administration européenne n'ont pu engendrer une obligation quelconque à la charge de la société, ni aucun droit dans le chef de l'intimé ;

Attendu que c'est donc à juste titre que les frais de voyage litigieux ont été inscrits au débit de son compte et qu'il en est de même des sommes de 435.75 et 800 francs ;

Attendu en effet que les 435.75 représentent un déficit non justifié de la gérance du comptoir confié à l'intimé ; que ce deficit est établi jusqu'à concurrence de 365 75 francs par les inventaires dressés contradictoiremnt à la fin de la gestion de B. et approuvés par sa signature et résulte pour le restant d'une évidente erreur d'addition dans le tableau des sorties du magasin pour le mois de décembre 1926 produit devant la Cour ;

Attendu que suivant les documents comptables établis par B. lui-même, ce dernier a sorti de la caisse pour le payement du personnel noir une somme supérieure de 800 francs à celle par lui marquée dans ses comptes comme payée effectivement aux travailleurs indigènes ; qu'il n'a pas prouvé que ces 800 francs auraient été

employés autrement dans l'intérêt de la compagnie et n'explique pas l'usage qui en aurait été fait; que les gérants sont responsables des fonds et marchandises leur confiés et qu'ils ne reproduisent pas lors de la reddition de comptes ou dont ils ne justifient pas l'emploi ;

Mais attendu que c'est à tort que la C. C. B. a imputé au débit du compte de B. une somme de 1.58. francs montant du déficit causé par les infidélités commises par un clerc noir qu'il avait engagé au service de la compagnie pour le comptoir dont il assurait la gérance ;

Attendu que l'appelante ne conteste nullement le pouvoir par elle donné à l'intimé pour engager des clercs indigènes mais soutient que ses gérants de factorerie sont personnellement responsables des employés ainsi engagés par eux, alors même qu'aucune faute ne pourrait leur être reprochée soit dans le choix de ces employés noirs soit dans la surveillance et le contrôle qu'ils sont tenus d'exercer à leur égard ;

Attendu que semblable responsabilité serait exorbitante du droit commun, qu'elle ne pourrait résulter que d'une stipulatiion formelle à charge du gérant et acceptée par ce dernier ; que B. dénie l'existence de toute stipulation de ce genre et que l'appelante ne rapporte aucune preuve de son affirmation contraire ; que le fait par elle allégué qu'il est d'usage dans certaines entreprises coloniales d'imposer à leurs gérants une responsabilité aussi exceptionnelle, même à la supposer fondée, ne pourrait suffire pour constituer la preuve d'un usage général et constant, obligeant, en dehors de toute convention expresse, les agents chargés de la gestion des factoreries ;

Attendu qu'il échet en conséquence de condamner la C C. B. à payer à B la somme de I.532 francs indûment débitée à son compte ,

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Statuant en prosécution de cause, écartant toutes conclusions autres et plus amples, et déboutant B. des autres chefs de sa demande reconventionnelle, condamne la C C. B. à lui payer la somme de I 532 francs, dit que cette somme sera défalquée par compensation des 10.000 francs alloués à l'appelante à titre d'indemnité par l'arrêt du 8 janvier 1929, le payement restant dû par B. se réduisant en conséquence à 8.468 francs et aux intérêts judiciaires de la dite somme ;

Fait une masse des dépens de première instance et d'appel, condamne B. aux 4/5e de la masse ainsi formée et la C. C. B. au 1/5e restant ;

Siègeaient Messieurs Maes, président ; jungers et Wauters, conseillers. Plaidaent MMes de la Kéthulle de Rykove et Schroder.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

11 juin 1929

Société C. c/ J. & B

DROIT DE PROCEDURE CIVIL - JONCTION DES CAUSES EN APPEL - ACTIONS DISTINCTES - JUGEMENTS DISTINCTS - EXISTENCE DE CONTRATS DISTINCTS, MAIS DE MÊME NATURE ET PORTÉE, INTÉRÊT DES PARTIES : JONCTION

DROIT CIVIL : LOUAGE D'IMMEUBLES :

LOCATION - SOUS - LOCATION RÉPARATIONS - STIPULATION DU BON ÉTAT LOCATIF - NON VÉRIFICATION A L'ENTRÉE PAR LE PRENEUR. RÉCLAMTIONS SUBSÉQUENTES NON ADMISSIBLES.

GROSSES RÉPARATIONS A CHARGE DU BAILLEUR DÉFINITION ; DÉTERMINATION - DÉFAUT D'EXÉCUTION DU BAILLEUR - PRENEUR EN DROIT DE RETENIR LES LOYERS - DIMINUTION DE JOUISSANCE - EXPERTISE.

Lorsque des actions distinctes ont fait l'objet de jugements différents, mais que les parties opposent une défense identique à l'action, malgré qu'ils soient engagés par des contrats distincts, si ceux-ci sont de même nature et ont la même portée, il y a lieu de joindre les causes en degré d'appel.

Lorsque le preneur d'un immeuble sous-loue un bien et que le souslocataire s'engage à remplir les obligations stipulées au bail de son cessionnaire, que celui-ci dans le bail reconnait avoir reçu l'immeuble en bon état locatif et à faire toutes réparations autres que les grosses et à supporter ces dernières même si elles durent plus de quarante jours, et qu'il n'y a pas eu lors de la sous-location de vérification ou d'état des lieux qui était prévu au bail, le sous locataire ne peut être admis à soutenir qu'il n'a pas reçu l'immeuble en bon état locatif ;

Des travaux tendant a rendre plus agréable ou plus commode l'usage du bien loué, ne constituent pas de grosses réparations. Par contre les travaux exigés par les arrêtés et reglements sur l'hygiène constituent des grosses réparations.

Si le bailleur n'effectue pas les grosses réparations qui sont à sa charge, le preneur est en droit de suspendre le paiement du loyer jusqu'à ce que ces réparations aient été faites ; ensuite il ne devra payer les loyers arriérés que sous déduction d'une somme, qui sera déterminée, pour diminution de jouissance. Il y a lieu à expertise pour déterminer l'importance de cette diminution de jouissance.

Vu en expédition le jugement rendu par le tribunal de première instance de Léopoldville le 7 novembre 1928 entre J. et la C. et celui rendu par le tribunal de première instance de Boma le 8 janvier suivant entre la C. et B.

Vu l'appel interjeté de ces jugements par la C. par actes du 5 février 1929 ;

Ouï les mandataires des parties tant sur la jonction des causes qu'en leurs moyens et conclusions sur le fond ;

SUR LA JONCTION :

Attendu que les causes J c/. C. et C. contre B. inscrites sub numeris 528 et 529 du rôle sont connexes et qu'il y a lieu d'en ordonner la jonction ;

Attendu qu'elles visent en effet l'une et l'autre le paiement des loyers d'un même immeuble par la C. preneur principal au bailleur J. et par le sous preneur B. à la C. que l'un et l'autre des défendeurs opposent à leurs créanciers respectifs la même objection déduite du défaut de réparations nécessaires incombant au bailleur à l'égard du preneur principal et à ce dernier vis-à-vis du sous locataire ;

Attendu il est vrai que le contrat de bail et le contrat de sous-location sont distincts en ce sens qu'ils n'ont pas été conclus entre les mêmes parties et que le second constitue à l'égard du bailleur une res inter alios acta, mais qu'à l'encontre du soutènement de J. qui a conclu au rejet de la jonction demandée par la C. les droits et obligations résultant pour les parties pour l'un et l'autre des contrats sont identiques en l'espèce, la sous-location ayant été consentie aux clauses et conditions du bail principal ;

Attendu qu'il suit de là que c'est dans la même mesure dictée par les deux conventions identiques de bail et de sous-bail d'un même immeuble, que J. est tenu vis-à-vis de la C. et celle-ci à l'égard de B. à effectuer les réparations à l'immeuble loué par la seconde et sous-loué par le troisième et que c'est dans les mêmes limites que B et la C. peuvent opposer chacun à son adversaire direct le défaut de reparations nécessaires ;

Attendu qu'il s'agit donc en réalité dans les deux instances des mêmes contrats malgré la formation successive de ceux-ci entre parties distinctes et que les deux actions étant ainsi fondées sur des causes identiques et communes tout au moins pour la C. qui figure comme demanderesse dans l'une des instances et comme défenderesse dans l'autre la connexité est manifeste et justifie pleinement la jonction ;

SUR LE FOND :

Attendu que le jugement a quo du 7 novembre 1928 rejetant l'objection déduite par la C. preneur principal, du défaut des réparations à effectuer par le bailleur, la condamna à payer le montant des loyers échus tandis que le jugement dont appel du 8 janvier 1929 déboute la C. de son action en paiement des loyers contre le sous-locataire B. pour le motif que les réparations incombant à la demanderesse n'ont pas été faites par celle-ci ;

Attendu qu'aux termes du bail consenti par J. à la C. cette dernière reconnaît avoir reçu l'immeuble en bon état locatif et s'engage à faire toutes les réparations, quelconques sauf les grosses réparations et à supporter celles-ci même si leur durée dépassait quarante jours ;

Attendu qu'il est convenu d'autre part dans le contrat de sous-location que la C. cède tous les droit lui conférés par le bail dont une copie est annexée au contrat. à B. qui de son côté s'engage à remplir vis-à vis d'elle toutes les obligations stipulées à sa charge dans le dit bail au profit de J

Attendu que le sous-preneur a donc reconnu de même que le preneur principal que l'immeuble lui a été remis en bon état et s'est engagé également à faire toutes les réparations sauf les grosses réparations et à supporter éventuellement celles-ci quelle que soit leur durée ;

Attendu qu'il est vainement objecté par B qu'à l'encontre de ce qu'il a reconnu dans son contrat, l'immeuble ne lui a pas été remis en bon état ; qu'il lui était loisible de faire au préa-

lable les vérifications nécessaires ou d'exiger l'état des lieux mentionné dans l'article 15 du bail dont il acceptait dans son contrat de sous-location les clauses et conditions ; et qu'il demeure tenu de la stipulation concernant les réparations par lui consenties dans la convention librement formée avec la C. et dont il ne poursuit d'ailleurs pas l'annulation pour une cause déterminée de nature à entacher sa validité;

Attendu qu'il importe en conséquence de rechercher quels sont parmi les travaux de réparation réclamés par B. de la C. et par celle-ci du bailleur, ceux qui ont pour objet des grosses réparations et qui suivant les contrats identiques des parties pouvaient seuls être exigés du bailleur par le preneur principal et de ce dernier par le sous-locataire ;

Attendu que les travaux réclamés comprennent . 1°- le remplacement d'un escalier en bois par un escalier en maçonnerie et le placement d'une rampe à un second escalier ; 2° l'amélioration du système de fermeture des portes du rez-de chaussée, du sous-sol et de la cuisine ; 3°- le placement de chassis vitrés dans certaines fenêtres fermées par de simples baies munies de persiennes ou de volets ; 4°- la construction d'une cheminée pour le fourneau de la cuisine ; 5°- l'établissement d'une véranda ou d'auvents au mur d'arrière de la maison pour protéger les chambres contre les rayons du soleil ; 6°- l'établissement d'une clôture au fond du terrain attenant à l'habitation ; 7°- le remplacement de toiles métalliques aux fenètres ; 8°- l assèchement des locaux du sous-sol et 9°- l'aménagement de la fosse septique ;

Attendu que les travaux mentionnés sous les n°. 1 à 6 tendent uiquement à rendre plus agréable et plus commode l'usage des lieux loués reconnus en bon état locatif tant par la C. que par B. dans le contrat de bail et dans le contrat de sous-location, que la C. n'est donc pas justifiée à les exiger de J. et que B. n'est pas fondé à les réclamer de la C. ni à poursuivre le remboursement du coût de la partie de ces travaux qu'il aurait effectués à ses frais ;

Mais attendu qu'il n'en est pas de même du placement des toiles métalliques aux fenètres, de l'aménagement de la fosse septique et l'assèchement des chambres du sous-sol ;

Attendu qu'il ne s'agit point pour ces deux premiers travaux, de réparations proprement dites dont les contrats de bail ou de sous-location dipensent le bailleur à l'égard du preneur principal et ce dernier vis-à-vis du sous-locataire, mais de travaux rendus nécessaires par suite d'injonctions administratives faites en vertu des arrêtés et règlements de police concernant l'hygiène ; que semblables travaux incombent au propriétaire de l'immeuble loué par rapport à son preneur, ou au preneur principal par rapport au sous-locataire en l'absence de toute clause dans le bail ou dans le contrat de sous-location les mettant à charge du preneur primitif ou de celui auquel il a sous loué ;

Attendu en outre que l'état d'humidité du sous-sol tel qu'il est décrit par B. sans être contesté par J. d'une façon formelle, révèle la nécessité de travaux importants exigeant de grosses réparations qui incombent d'après les dontrats des parties au bailleur, et au preneur principal par rapport au cocontractant de chacun d'eux ;

Attendu qu'il est prétendu par le bailleur J. qu'il a fait effectuer les travaux d'assainissement et d'asséchement à ses frais mais qu'il appert des documents produits par B. en instance d'appel que les travaux effectués seraient insuffisants ;

Attendu que c'est donc à tort que le jugement du 7 novembre 1928 a condamné la C. à payer dès à présent les loyers lui réclamés par J.

Attendu qu'il est en effet de doctrine et de jurisprudence que le preneur peut se refuser à payer les loyers tant que les travaux ou réparations nécessaires incombant au bailleur n'ont pas été effectués ;

Attendu que tout en faisant à bon droit application de cette règle dans l'action intentée par la C. contre B. le jugement a quo du 8 janvier 1929 a rejeté à tort et sans motiver, au surplus sa décison sur ce point, l'expertise sollicitée par le sous-locataire aux fins de déterminer l'importance de la privation d'usage ou de jouissance résultant du défaut des travaux et reparations nécessaires et aux fins de fixer la partie du loyer correspondant à cette moins-value locative ;

Attendu qu'il y a eu en fait continuation de jouissance, pour la plus grande partie des lieux loués et que le loyer dont le paiement est simplement suspendu en faveur du locataire aussi longtemps que les réparations auxquelles le bailleur est tenu n'ont pas été exècutées, reste dù et doit être payé lors de l'achèvement des travaux, sous déduction de la diminution de jouissance subie par le preluer ;

Attendu qu'il échet en conséquence d'ordonner la dite expertise en la limitant aux seuls travaux ci-dessns déterminés incombant au bailleur dans ses rapports avec le preneur principal et à ce dernier dans ses rapports avec le sous-locataire et en la rendant commune aux parties en cause ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Joignant les causes, reçoit en la forme l'appel par la C du jugement du 7 novembre 1928 et du jugement du 8 janvier 1929, met à néant le premier de ces jugements et émendant le second, écartant toutes conclusions autres et plus amples, dit pour droit que l'obligation de la C. de payer à J. les loyers lui dus et l'obligation de B. de payer les loyers réclamés par la C. demeureront suspendues tant que ne seront point exécutés le placement de la toile métallique aux fenêtres de l'immeuble loué et les travaux d'assainissement de la fosse septique et d'assèchement des chambres du sous sol ; et surséant à statuer plus avant sur le fond, désigne en qualité d'expert Monsieur W. architecte lequel serment prêté entre les mains de Monsieur le conseiller Jungers, ou de ce dispensé par les parties, aura pour mission, après examen des lieux loués en présence des parties ou celles ci dûment convoquées, de décrire l'état des lieux en ce qui concerne les fenêtres à munir de toiles métalliques, les conditions d'installation de la fosse septique et l'état d'humidité des locaux du sous-sol, de renseigner les travaux y exécutés et de donner son avis au sujet du résultat de ces travaux et de ceux qui resteraient à effectuer pour leur achèvement complet, ainsi que sur la moins-value locative ou la diminution de jouissance et d'usage des lieux loués par suite de la situation résulant du retard apporté à l'exécution des travaux nécessaires, et vérifiera en outre les travaux qui auraient été faits par B pour le placement des toiles métalliques, l'aménagement de la fosse septique et l'assèchement des chambres du sous-sol en faisant l'estimation de leur valeur; pour son rapport déposé au greffe, être plaidé et conclu ensuite par les parties et statué par la Cour comme il appartiendra ;

Réserve les dépens ;

Siègeaient Messieurs Maes, président Jungers, et Wauters, conseillers ;

Plaidaient M Mes de la Kethulle de Ryhove Schroeder et Van de Kerckove.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

25 juin 1929

DROIT DE PROCEDURE CIVILE ET DROIT CIVIL. : - DIVORCE -

I/ COMPÉTENCE : JURISDICTION COMPÉTENTE - MARI FONCTIONNAIRE, SANS DOMICILE EN BELGIQUE, AYANT DOMICILE ET RÉSIDENCE AU CONGO - COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX CONGOLAIS.

II- TENTATIVE DE CONCILIATION - FEMME HABITANT EN BELGIQUE FAISANT DÉFFAUT DE RESSOURCES POUR SE PRÉSENTER EN JUSTICE.

III.- PROVISION AD-LITEM (ART. 150 DU C. CIVIL.)-

PROVISION DEVANT COMPRENDRE LA SOMME NÉCESSAIRE POUR QUE LA FEMME PUISSE COMPARAITRE.

REFUS INJUSTIFIÉ DU MARI - ACTION NON RECEVABLE.

La compétence en matière de divorce est la compétence ordinaire déterminée par le domcile, la résidence ou le domicile élu de la partie défenderesse. Lorsque les époux sont belges, la femme est domiciliée chez son mari. Le fonctionnaire de la Colonie qui n'a pas conservé de domicile en Europe, est domicilié dans la résidence où il exerce ses fonctions. La non comparution de la femme et le fait qu'elle réside en Europe est inopérant quant à la compétence.

Le Tribunal saisi pouvant seul procéder à la tentative de conciliation, si le mari refuse de verser la provision ad litem et ainsi de fournir à sa femme le moyen de revenir au Congo, aux fins de comparaître, il y a lieu de lui défendre de continuer la procédure. - Pour se dispenser de verser la provision ad-litem, il devrait prouver qu'il ne dispose pas de moyens suffisants pour le faire, ou que sa femme a des ressources personnelles qui lui permettent de supporter personnellement cette dépense.

Il est inopérant que ce soit par la faute de la femme que celle-ci se trouve en Europe, l'obligation du mari demandeur, de verser la provision subsiste.

Attendu que son jugement dont appel, le tribunal de Léopoldville, a décidé n'y avoir lieu de constater le défaut à charge de la dame R. épouse B. défenderesse en divorce, qui n'avait pas comparu à l'audience fixée pour la tentative de conciliation ; et a refusé en conséquence au demandeur l'autorisation de poursuivre son action, déclarant celle-ci non recevable et le condamnant aux dépens ;

Attendu, sur la compétence du tribunal a quo, que suivant le prescrit de l'article 138 du Code civil et sauf les exceptions admises dans les article suivants, la demande en divorce est intentée, instruite et jugée dans la forme ordinaire ; qu'aucune disposition légale n'établit une exception à la règle susdite en ce qui concerne la compétence des tribunaux qui demeure régie en matière de divorce, par les prescriptions du droit commun ;

Attendu qu'aux termes de l'article 126 du décret du 9 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire et la compétence les Belges et les étrangers pourront être assignés devant les tribunaux de la Colonie s'ils ont dans la Colonie un domicile ou une résidence ou s'ils y ont fait élection de domicile ;

Attendu que les époux B. sont de nationalité belge et qu'en vertu de leur loi nationale formulée dans l'article 108 du Code civil de la métropole comme suivant le prescrit de l'article 58 du Code civil de la Colonie, la femme mariée a son domicile chez son mari ; que cette disposition est d'ordre public et ne souffre pas de dérogations en dehors de celles édictées par le législateur lui-même ;

Attendu qu'il n'a même pas été allégué que B. aurait conservé un établissement quelconque en Belgique, qu'il est constant d'autre part et non contesté qu'il a depuis plusieurs années un domicile à Léopoldville où il se trouve au service comme employé du gouvernement de la Colonie et où sa femme a demeuré avec lui jusqu'à son brusque retour en Belgique contre le gré de son mari ;

Attendu qu'il est de règle qu'on ne peut avoir légalement qu'un domicile dans le sent de l'article 108 du Code civil belge comme de l'article 58 du Code civil de la Colonie ; que cette règle s'applique au domicile conjugal comme à celui des personnes non mariées ; et que partant, l'appelant, qui n'a conservé aucun établissement en Belgique, a son seul domicile légal dans la Colonie tant au regard de la législation belge que de la loi coloniale qui forme la loi des juridictions du Congo, et que ce domicile est également le seul domicile légal de sa femme ;

Attendu que le tribunal a quo était donc compétent pour connaitre de l'action en divorce lui soumise et que la non comparution de la défenderesse ne pouvait avoir pour effet de faire cesser compétence ; qu'étant domiciliée au Congo et dans le ressort du tribunal saisi, elle pouvait être assignée valablement devant ce tribunal en vertu de l'article 126 précité du décret du 9 juillet 1923 et n'était pas fondée à décliner sa compétence ni par voie de conclusions ni par simple défaut de comparaître comme dans le cas de l'article 127 du même décret dont les dispositions ne pourraient être applicables en l'espèce à moins d'admettre que la femme mariée puisse se créer un domicile légal, en dehors du domicile conjugal, en abandonnant ce dernier pour aller établir sa résidence ailleurs ;

Attendu, sur la decision entreprise, que c'est à bon droit que le premier juge, avisé par la défenderesse que par suite de son manque de ressources pour venir au Congo et devant le refus de son mari de lui fournir les moyens nécessaires, elle se trouvait empêchée de comparaître en personne à l'audience fixée pour la tentative de conciliation, a estimé qu'elle s'était trouvée et se trouvait dans l'impossibilité de se rendre auprès de lui ; et qu'en raison de la nature de l'empêchement lui signalé, il ne pouvait être désigné aucun autre lieu pour tenter la conciliation, qu'il importait en conséqeence de refuser la constatation du défaut à charge de l'épouse B. et la continuation de l'action en divorce lui intentée par son mari ;

Attendu en effet que ni l'article 139 du Code civil qui confie au juge du tribunal saisi de la demande en divorce la mission de concilier les époux et permet à ce magistrat si l'une des parties se trouve dans l'impossibilité de se rendre auprès de lui, de déterminer le lieu où la conciliation sera tentée, ni aucun autre texte légal ne l'autorisent à commettre un autre magistrat pour y procéder en son lieu et place et que n'ayant lui-même aucun pouvoir pour les actes de son ministère en dehors de son ressort, l'endroit qu'il aurait pu déterminer en l'espèce devait se trouver nécessairement dans le ressort du tribunal de Léopoldville ;

Attendu que semblable détermination n'aurait pu avoir aucun effet sur l'empêchement de la défenderesse de comparaître en personne

à la tentative de conciliation exigée par la loi sous peine de nullité de sa procédure ultérieure, à moins de défaut de comparaître constaté par le juge ;

Attendu que le seul moyen de supprimer l'obstacle qui empêchait la défenderesse de comparaître en personne consistait dans la remise par le demandeur des fonds permettant à sa femme de se rendre de Belgique à Léopoldville, conformément d'ailleurs à l'obligation lui imposée par l'article 150 du Code civil de la mettre à même de comparaître pour la conciliation et de se défendre en cas de poursuite de l'action;

Attendu qu'au lieu de renvoyer la tentative de conciliation à une autre date et de fixer la provision à fournir par la mari, le tribunal a quo, prenant acte de le déclaration faite à l'audience par le demandeur « qu il était formellement décidé à ne pas procurer à sa femme les moyens nécessaires pour se rendre au Congo»; déclara non recevable son action en divorce, mettant ainsi fin à l'instance devant la juriduction du premier degré ;

Attendu que c'est avec raison que le premier juge s'est abstenu de fixer la provision avec remise de l'audience de concilliaton à une date ultérieure; que la déclaration faite par le demandeur devant le tribunal démontrait en effet l'inutilité de semblable mesure et impliquait la renonciation non équivoque par B. à poursuivre son action en divorce dans le cas où sa continuation serait subordonnée au versement des fonds requis pour permettre à sa femme de comparaître dévant les juridictions coloniales ;

Attendu que dans ses conclusions prises devant la Cour l'appelant se borne également à demander la mise à néant du jugement a quo et l'autorisation de poursuivre son action pour le motif qu'il ne peut être tenu de verser une provision parcequ'il n'est pas établi que sa femme serait sans ressources, que lui-même ne dispose pas des fonds nécessaires pour payer son voyage ; et parceque l'intimée n'a qu'à s'en prendre à elle - même de la situation où elle s'est mise en abandonnant sans justes motifs et dans des conditions injurieuses pour lui, le domicile conjugal ;

Attendu qu'il ne dirige aucune critique contre le jugement entrepris, en tant que ce jugement en déclarant son action non recevable, a mis fin à l'instance devant le tribunal, sans la maintenir en surséance jusqu'au versement de la provision nécessaire; et qu'il n'a pas conclu davantage en ordre subsidiaire, à ce que la Cour modifie en ce sens la décision dont appel pour le cas où elle admettrait son obligation de fournir provision ;

Attendu que cette juridiction ne pourrait dès lors sous peine de dépasser les limites de sa saisine circonscrite par les conclusions de l'appelant, modifier la sentence a quo par une réformation partielle non demandée par la partie intéressée et non comprise dans sa demande de mise à néant du jugement telle qu'elle est formulée dans ses conclusions ;

Attendu d'autre part que l'intimé n'a pas interjeté appel incident et que son mandataire a conclu en ordre principal devant la Cour à la confirmation pure et simple du jugement de première instance ;

Attendu qu'il reste donc uniquement à examiner si l'empêchement de l'intimée de comparaître en personne à l'audience de conciliation est fondée en raison de son manque de ressources ; et, si d'autre part, l'appelant possède les moyens pour payer à sa femme le voyage indispensable pour la comparution de celle-ci ;

Attendu qu'il n'est pas allégué par B. que son mariage avec l'intimée serait régi par un contrat laissant à celle-ci la libre administration de ses biens et la libre disposition de ses revenus ni qu'elle posséderait des biens ou des gains provenant d'un commerce ou d'une profession personnelle suffisants pour assurer sa comparution et sa défense ;

Attendu qu'il n'est pas contesté davantage que les biens de la comuunauté conjugale sont restés en la possession du mari ; qu'il se dégage dès lors des présomptions suffisantes des faits même de la cause pour tenir pour établi que l'intimée est sans ressources et qu'en tout cas la preuve contraire incomberait dans ces conditions à l'appelant ;

Attendu qu'il n'est pas douteux d'autre part que ce dernier qui est au service de la Colonie depuis plusieurs années dispose des moyens pour payer le voyage de sa femme et qu'au surplus il ne rapporte aucune preuve de l'impossibilité où il se trouverait de fournir la provision par lui due, en vertu de la loi ;

Attendu enfin que le fait que la défenderesse se serait mise par sa propre faute dans la situation dont elle se plaint, est ino-

pérant et sans influence sur l'obligation du mari de payer la pension alimentaire et la provision ad litem pendant l'instance en divorce à sa femme dénuée de ressources et qu'il n'appartient du reste pas à la Cour d'apprécier dès à présent les griefs formulés par l'appelant à l'appui de son action en divorce ;

PAR CES MOTIFS, et ceux du premier juge

LA COUR,

reçoit en la forme l'appel de B. et y statuant, ouï Monsieur le substitut du procureur général Gaspard en son avis donné à l'audience du Mardi 18 juin, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, déclare B. non fondé en son appel et l'en déboute, confirme en conséquence le jugement entrepris ;

Condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel ;

Siègeaient Messieurs J. Maes, président ; E. Jungers et Michez Conseillers ; Armand Gaspar, Ministère Public.

Plaidaient M Mes Hubert et de la Kethulle de Ryckove.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

25 Juin 1929

C./ c/ S.

DROIT CIVIL - HONORAIRES D'ARCHITECTE: CONTESTATIONS - PLANS ET DEVIS APPROUVÉS SANS RÉSERVE, PAR SUITE DE LA DEMANDE D'AUTORISATION DE BATIR SUIVANT CES PLANS ET DEVIS.-

PREUVE - LITIGE DE NATURE CIVILE SUPÉRIEUR A 150 FRANCS - ABSENCE D'ÉCRITS - PREUVE NON ADMISE - SCHÉMA FOURNI PAR LE MAITRE DE L'OUVRAGE A L'ARCHITECTE : SANS PORTÉE QUANT AU MONTANT DES HONORAIRERS.

Lorsque le maître de l'ovrage a demandé l'autorisation de bâtir suivant les plans et devis établis par un architecte, il les a approuvés sans réserves.

Le litige sur le montant des honoraires convenus est de nature civile et la preuve par témoin ne peut être autorisée quand le montant du litige dépasse cent cinquante francs.

Lorsque le maître de l'ouvrage a fourni un schéma indicatif suivant lequel l'architecte a établi les plans et devis, le fait est sans portée quant au montant des honoraires dûs à l'architecte.

Vu l'appel du jugement du Tribunal du Parquet de l'Aruwimi, en date du 15 novembre 1928, interjeté par acte du 15 décembre suivant ;-

Vu le défaut donné contre S. à la demande de l'appelant à l'audience du 28 janvier 1929 ;

Attendu que le jugement dont appel a alloué à l'intimé S. demandeur originaire un honoraire de 2. 250 francs pour la confection à la demande de C. des plans avec devis et métrés d'une maison d'habitation avec magasin et annexes dont la construction aurait coûté 190, 845. 14 francs ;

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a rejeté le soutènement de l'appelant qu'aucun honoraire ne pouvait être dû par lui pour le motif que les plans n'avaient pas été établis suivant ses instructions, alors qu'il résulte au contraire des documents produits que C. les a approuvés sans réserve en les envoyant au chef du district avec sa demande d'autorisation de bâtir l'immeuble y figurant ;

Attendu que c'est avec non moins de raison que le jugement a quo a déclaré non recevable par application des prescriptions de l'article 217 alinéa 1er du Code civil, la preuve par témoins offerte par C. d'une prétendue convention verbale formellement déniée d'ailleurs par S. portant accord des parties pour fixer à 500 francs le taux de l'honoraire à payer à ce dernier, l'intimé n'étant pas commerçant et l'engagement qu'il aurait pris de se contenter d'une rémunération déterminée pour son travail d'architecte, ne présentant à son égard aucun caractère commercial ;

Attendu qu'il est objecté en outre par C. en instance d'appel à titre subsidiaire pour le cas où ses soutènements opposés en ordre principal seraient repoussés, qu'il a lui-même établi la minute des plans litigieux, que la tâche de son architecte aurait été limitée en l'espèce à l'établissement de copies en dessin correct et soigné et qu'il échet en conséquence de tenir compte dans l'évaluation à faire ex aequo et bono à défaut de fixation conventionnelle du taux de l'honoraire promérité par S. du peu d'importance et de difficulté du travail effectué par l'intimé ;

Attendu qu'à supposer exact que le dessin produit au dossier à côté des plans établis et signés par S. ait été fourni par C. à ce dernier avant la confection des plans, ce document ne représente qu'un simple schéma tracé par le maître de l'ouvrage à titre d'indication pour son architecte du genre de maison qu'il désirait faire construire ainsi que du nombre de places avec leurs dimensions approximatives suivant leur destination que l'immeuble devait contenir, mais ne revêt aucun caractère de plan proprement dit ni de minute que l'architecte n'avait plus qu'à reproduire en copies correctement dessinées ;

Attendu qu'il ne pourrait donc être pris en con idération pour diminuer encore l'honoraire de 4.500 francs réclamé par S. dans son exploit introductif de l'instance et déjà réduit par le premier juge, d'après une estimation extrêmement modérée, à la somme de 2.250 francs ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

adoptant au surplus ceux de la décision a quo, reçoit en la forme l'appel de C. et y statuant par défaut à l'égard de S. déclare l'appelant non fondé en son appel et l'en déboute, confirme en conséquence le jugemeut entrepris et condamne C. aux dépens de son appel.

Siègeaient Messieurs J. Maes, président ; Jungers, et Wauters, conseillers ;

Plaidait Me Schröder pour l'appelant ;

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE LEOPOLDVILLE.

20 juillet 1927.

L. . . . c| C. C. B. . . .

DROIT CIVIL ET COMPETENCE. - INOPÉRANCE D'UNE PLAINTE AU PARQUET. SUR LA CLAUSE ATTRIBUTIVE DE COMPÉTENCE FIGURANT DANS UN CONTRAT.

Lorsque dans un contrat figure une clause attribuant compétence à certaine juridiction, en l'espèce une juridiction étrangère, le fait qu'une plainte est déposée au Parquet, par un des co-contractants, du chef d'infraction commise par l'autre contractant dans l'execution du contrat, ne donne pas aux Tribunaux civils du pays où le Parquet instruit c mpétence pour connaitre de l'exécution du contrat. - L'effet de la clause attributive de c mpétence subsiste.

Attendu que le demandeur actionne la défenderesse en réddition de compte sur la base d'un contrat intervenu entre parties le 23 avril 1924 ;

Attendu, qu'en ordre principal, le défenderesse oppose l'incompétence ratione loci, conformément à l'article 22 du dit contrat ;

Attendu que le demandeur soutient que, du fait que la défenderesse a déposé plainte contre lui du chef d'abus de confiance et qu'une instruction est ouverte par le Parquet, elle n'est plus recevable par application de l'alinéa final dudit article, à décliner la compétence des Tribunaux Congolais en la présente cause ;

Attendu que pareille interprétation de cette clause unilaterale est manifestement erronée ; que cette clause ne peut avoir d'autre effet que celui de tempérer, à l'avantage de la Société, la rigueur du principe énoncé aux alinéas précédents, et d'empêcher l'agent de se soustraire, par l'exception d'incompétence à la juridiction saisie, au cas où la Société estimerait préférable, plus pratique ou simplement utile, d'intenter à son agent devant les Tribunaux Congolais une action civile dérivant du contrat ; qu'en l'espèce la Société est défenderesse ; qu'au surplus, il est bien évident que les poursuites pénales sont exclues de cette clause, puisqu'en pareille matière, la compétence est toute entière d'ordre public ;

Attendu, en conséquence qu'il est superflu d'aborder l'examen des secondes conclusions des parties en ordre subsidiaire, sur le point de savoir si en l'espèce, l'ouverture de cette enquête constitue ou non une question préjudicielle donnant lieu à sursis; qu'il échet de faire droit aux premières conclusions de la défenderesse ;

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Ouï le Représentant du Ministère Public en son avis conforme ;

Statuant contradictoirement ;

Ecartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires ;

Se déclare incompétent pour connaître du présent litige ;

Met les dépens, s'élevant à ce jour à la somme de Deux Cent Vingt Francs, à charge du demandeur ;

Siégeaient Messieurs : Gilbert - Dessent. - Juge. Marcel de Baer, - Ministère Public Plaidaieut Mes Hubert et de la Kethulle de Ryhove.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE COQUILHATVILLE.

4 juin 1928.

G. c/ H.

DROIT CIVIL-PRÊT : EMPRUNT CONTRACTÉ EN NOM PERSONNEL MAIS POUR COMPTE D'UN TIERS - NON DÉSIGNATION DU TIERS AU PRÊTEUR - DÉBITION PERSONNELLE. DEMANDE D'INTÉRÊTS DEPUIS UNE DATE ANTÉRIEURE A L'ASSIGNATION INTRODUCTIVE D'INSTANCE - ABSENCE DE MISE EN DEMEURE : REJET.

Lorsqu'une personne contracte en nom personnel un emprunt ; mais soutient, lors des poursuites en remboursement dont elle est l'objet, que l'emprunt a été fait pour compte et au profit d'un tiers, mais qu'elle ne l'avait pas signalé au prêteur ; et lorsqu'elle fut poursuivie en remboursement, elle n'a pas appelé en garantie celui au profit de qui elle allegue que l'emprunt fut contracté ; elle est personnellement tenue et doit être condamnée au remboursement.

Attendu que l'objet de la présente instance est le remboursement au demandeur d'un prêt de 10.000 francs qu'il consentit à la partie adverse le 4 novembre 1926 ;

Attendu que le défendeur ne conteste pas avoir reçu cette somme et ne nie pas davantage avoir écrit de sa main la reconnaissance versée aux débats par le demandeur, mais qu'il prétend avoir contracté l'emprunt litigieux au nom et pour le compte du sieur B. commerçant à Coquilhatville dont il était mandataire général ;

Attendu que le prédit reçu ne porte aucune indication à cet égard et revêt par conséquent les apparences d un engagement personnel du défendeur ; qu'en outre ce dernier n'a pas crû devoir appeler son prétendu mandant en cause ; qu'il ne prouve pas et n'offre pas de prouver qu'il avait, au moment de l'emprunt litigieux, donné au prêteur connaissance du mandat derrière lequel il croit, en vain pouvoir s'abriter ;

Attendu que le demandeur n'a pas, en rapportant la preuve de la mise en demeure du défendeur avant la date de l'exploit introductif d'instance, justifié le bien fondé de sa demande d'intérêts judiciaires pour l'époque antérieure à cet acte de la procédure.

PAR CES MOTIFS,

Statuant contradiotoirement,

Rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires.

Condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de dix mille francs à titre de remboursement du prêt litigieux. les intérêts judiciaires de cette somme calculés à 9 % l an à partir du 7 avril 1928, date de l'exploit introductif d'instance ;

Le condamne en outre aux frais et dépens de l'instance taxés à la somme de cent quarante francs ;

Ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant appel et sans caution ;

Siegeait M. Michez, Heuri Juge. Plaidaient MM. Pecqueur et Woete.

CHRONIQUE

SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA :

Réunion du mois de septembre: Monsieur le Substitut du Procurer du Roi Mathieu donne la seconde partie de sa conférence sur la tentative d'infractions ; il traite spécialement de la tentative dite impossble.

Cette étude est en cours de publication.

DANS LE MONDE JUDICIAIRE.

Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Brouxhon, venant de Sandoa, a rejoint, Elisabethville ; il a été remplacé dans la Lulua par Mr. Declercq, qui était attaché au parquet d'Elisabethville.

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5 ème Année — Elisabethville, 1er Octobre 1929 — No. 10

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

Organe mensuel de Doctrine Jurisprudence et Documentation

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE

ETUDES :

DU DROIT ACTUEL A DEVENIR PROPRIÉTAIRE DANS SES RAPPORTS AVEC LE RÉGIME HYPOTHÉCAIRE page 266

JURISPRUDENCE.

CONTRAT D'EMPLCI : CONTRAT A L'ESSAI AVEC STIPULATION D'ENGAGEMENT DÉFINITIF PAR CONTRAT DANS UN DÉLAI DÉTERMINÉ - EMPLOYÉ RESTANT AU SERVICE A L'EXPIRATION DU DÉLAI, MAIS SANS CONTRAT DÉFINITIF - RUPTURE INTEMPESTIVE DE L'ENGAGEMENT PAR L'EMPLOYEUR - CONSÉQUENCES. (Appel Léo, 25 juin 1929) 270

CONTRAT D'EMPLOI : EMPLOYÈ GÉRANT UNE PROPRIÉTÉ AVEC PROMESSE D'ACHAT - RUPTURE VOLONTAIRE DU CONTRAT - TRAVAUX EXÉCUTÉS EN DEHORS DE LA GÉRANCE - INDEMNISATION - FRAIS D'INSTANCE - OBLIGATION POUR LE JUGE DE PRONONCER CONDAMNATION - (Appel Elisabethville, 5 février 1929) 272

(19 mars 1929) 273

CONTRAT D'EMPLOI - RUPTURE INJUSTIFIÉE PAR L'EMPLOYÉ ' DOMMAGES-INTÉRÊTS PRÉVUS FORFAITAIREMENT. (Appel Elisabethville, 16 février 1929) 274

NAVIGATION FLUVIALE : ACCIDENT - SAUVETAGE DU BATEAU - INDEMNITÉ DUE AU SAUVETEUR. (Appel Léo, 27 Août 1929) 275

MANDAT - TRANSACTION OPÉRÉE PAR LE MANDATAIRE JUDICIAIRE D'UNE PARTIE SUR LES DOMMAGES - INTÉRÊTS OBTENUS PAR CELLE - CI EN JUSTICE - LIBÉRALITÉ - INOPÉRANCE VIS - A - VIS DU MANDANT (Appel Léo, 27 Août 1929) 276

ACCIDENT D'AUTOMOBILE : RESPONSABILITÉ DU CONDUCTEUR - VOIE PRINCIPALE OU SECONDAIRE - INOPÉRANCE POUR LA PRIORITÉ DE PASSAGE - VITESSE DANGEREUSE - NOTION (Appel Léo, 3 septembre 1929) 279

APPEL TÉMÉRAIRE ET VEXATOIRE- NOTION - DOMMAGES- INTÉRÉTS (Appel Elisabethville 14 septembre 1929) 282

LOCATION VENTE D'AUTOMOBILE D'OCCASION - RÉPARATIONS EXÉCUTÉES PAR LE VENDEUR - ACCIDENT ATTRIBUÉ AU VICE DES RÉPARATIONS - ACTION EN DOMMAGES - INTÉRÉTS - INDIFFÉRENCE DE LA QUESTION DU DROIT DE PROPRIÉTÉ - ACTION RECEVABLE (Appel Léo 11 juin 1929) 284

CHASSE A L'ÉLÉPHANT - BÊTE TUE PAR DEUX CHASSEURS SANS AUTRE PRÉCISION - ABSENCE D'INFRACTION (Ire inst Appel Buta 1927) 286

FAILLITE - ACTIONS PERSONNELLES DU FAILLI RECEVABLES. RESPONSABILITÉ CIVILE DE LA COLONIE - FAUTE COMMISE PAR UN JUGE - IRRESPONSABILITE - CONTRAINTE PAR CORPS - DÉTENU INSOLVABLE - POUVOIR D'APPRÉCIATION DE L'AUTORITÉ ADMINISTRATIVE - SÉPARATION DES POUVOIRS - OPPORTUNITÉ DES ACTES ADMINSTRATIFS - INCOMPÉTENCE DES COURS ET TRIBUNAUX. (Ire Inst. Appel Elisabethville 25 Juin 1928) 287

DOCUMENTATION :

CRIMES ET SUPERSTITIONS INDIGENES (vol et magie) 291

CHRONIQUE.

DANS LE MONDE JUDICIAIRE 292

MINISTÈRE DES COLONIES
BIBLIOTHÈQUE
7, Place Royale, Bruxelles

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

Comité de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
MAES, président de la Cour d'Appel de Léopoldville et VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M, F. de LANNOY, conseiller à la Cour, et L. BRUNEEL, avocat ;
Secrétaire-Trésorier : A. THIENPONDT, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du S. C. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE.

La collection des 3 premières années, moins quelques numéros épuisés, est en vente au prix de 150 frs ; la 4e année au prix de 75 frs. La Revue a édité aussi le REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 frs dans les mêmes conditions que la revue.

5 ème Annee Elisabethville, 1er Octobre 1929 No 10

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES

DU DROIT ACTUEL A DEVENIR PROPRIETAIRE DANS SES RAPPORTS AVEC LE RÉGIME HYPOTHÉCAIRE.

Parmi les acquisitions mémorables de la législation congolaise, se dresse, au premier plan, le monumet à la fois hardi, progressif et harmonieux du régime hypothécaire de 1922. Comme tout acte législatif nouveau, et plus que tout autre à raison de son importance exceptionnelle, il a concentré sur lui l'attention de tous et mis en éveil l'esprit analytique des chercheurs. Mais l'intérêt de curiosité s'est apaisé au cours des années, ou fut entrainé ailleurs, et les chercheurs ont porté sur d'autres objets l'effort de leur pensée. La Jurisprudence même, ce creuset puissant où le flot large des conflits civils charrie sans cesse les textes les plus divers pour en faire du droit vivant, s'est fort peu occupée de cette matière. Pour s'en convaincre, il suffit de jeter un coup d'oeil sur le Répertoire de la Jurisprudunce congolaise, par A. Sohier, V° hypothèques. La raison du désintéressement apparent de la Doctine, du défaut de recours plus fréquents aux Cours et Tribunaux, serait-elle dans la clarté limpide du texte qui dispenserait de tout commentaire et disperserait, dans leur formation, les éléments troubles des difficultés naissantes ? Certes nul n'osera l'affirmer. Toute loi, pour parfaite qu'elle puisse être, emprunte à la vie complexe son aspect innombrable et le choc des intérêts dans la société engendrera éternellemment des conflits de droit. Aussi le décret hypothécaire aura t-il un jour sa Doctrine et sa Jurisprudence.

En attendant que des esprits plus autorisés viennent fouiller les méandres cermetrns du régime hypothécaire congolais et y projeter une lumière permanente nous nous permettrons de l'aborder, dans les considérations qui suivent, et nous tâcherons de résoudre un des problèmes que l'étude du décret nous asignalés.

* * *

Aux termes de l'article 12 du décret hypothécaire, il n'y a contrat d'hypothèque valable que si celui qui s'engage à la constituer est actuellement propriétaire de l'immeuble ou titulaire du droit à grever ou s'il a un droit actuel à le devenir. Il résulte de cette disposition que, pour passer valablement contrat hypothécaire, il n'est pas indispensable d'avoir un droit de propriété sur l'immeuble à grever, c'est à dire d'en être le propriétaire inscrit au certificat d'enregistrement. Il faut et il suffit à cet effet d'avoir un droit actuel à devenir propriétaire. Dès lors se pose naturellement la question de savoir quel est le sens exact de l'expression « *Droit Actuel a Devenir Propriétaire* » et, comme une réponse satisfaisante ne se présente pas spontanément à l'esprit, il échet de l'étudier. C'est ce que nous nous proposons de faire dans cet article.

Exposé de la Question

Le problème, qui peut se poser dans des espèces aussi variées que nombreuses, présente cependant un intérêt particulier dans le cas de l'occupant à titre provisoire de terres domaniales. C'est dans son application à cette hypothése que nous en pour suivrons la solution, les considérations que nous allons émettre nous paraissant d'ailleurs suffisantes pour éclairer non seulement le cas discuté mais aussi toutes espèces analogues.

Aux termes de l'arrêté royal du 3/ 12/ 1923, les terres rurales d'une superficie de plus de 10 hectares destinées à un usage agricole ou à l'élevage ne peuvent être vendues ou louées, si elles n'ont pas été occupées en vertu d'un titre d'occupation provisoire pendant un temps de 5 années. Le droit d'occupation provisoire est consenti par contrat conclu aux conditions suivantes : « l'occupant paiera annuellement, pendant les 5 années d'occupation provisoire, un loyer égal à 5 pour cent du prix du terrain ; à l'expiration des 5 années prévues au contrat et suivant ce qui en a été convenu, les terrès occupées provisoirement et mises en valeur *Seront Cédées*, en pleine propriété, ou louées à l'oocupant au prix du tarif en vigueur lors de la signature du contrat, »

Les contrats passés en exécution de cette disposition précisent les conditions de vente ou de bail et fixent notamment le prix de vente par hectare.

Dès la passation des contrats, il y a donc 1) accord des parties sur la chose et sur le prix 2) lien de droit en vertu duquel et moyennant la réalisation d'une condition la Colonie est obligée de transférer la propriété à l'occupant.

Dès lors, on peut se demander si le titulaire d'un droit d'occupation provisoire peut valablement constituer hypothèque (passer contrat d'hypothèque) sur les terres occupées par lui avant l'exercice de son option d'achat et avant même la mise en valeur des terres. La réponse à cette question sera positive ou négative suivant qu'il se trouve dans l'occupation à titre provisoire un «droit actuel à devenir propriétaire » ou que ce droit n'y est pas compris.

CONTROVERSE QUE LE PROBLEME A SOULEVÉE

La question a été controversée. Deux façons de voir se sont heurtées qui, bien que profondément divergentes, s'appuient cependant toutes deux sur des arguments puisés dans le rapport du Conseil Colonial sur le décret hypothécaire. Elles s'accordent d'ailleurs sur ce point que l'inscription de l'hypothèque ne s'opére qu'après l'acquisition de la qualité de propriétaire par l'occupant.

Premier Système.

Il faut distinguer entre la situation juridique de l'occupant qui n'exerce encore qu'un droit d'occupation provisoire et celle qui sera la sienne lorsqu'il aura passé un contrat de vente avec la Colonie, à la suite de la mise en valeur des terres. Ce n'est qu'après la passation de ce contrat qu'il aura un droit actuel à devenir propriétaire dans le sens de l'article 12 du décret hypothécaire. En effet, le rapport du Conseil Colonial a précisé la pensée du législateur en portant :

« Il ne faut pas que le constituant soit actuellement propriétaire inscrit au livre d'enregist-
« rement : il suffit qu'il ait un droit actuel à devenir propriétaire pour que le contrat de constitution
« d'hypothèque soit valable. Cette dernière facilité a été ajoutée au projet primitif, *notamment pour permettre*
« *à l'acheteur d un immeuble de l'hpothéquer* en vue d'emprunter tout ou partie du prix d'achat, *dès*
« *la passation du contrat de vente* et avant que la mutation ne soit opérée par le nouveau certificat d'enre-
« gistrement.

C'est cette hypothèse, et d'autres analogues, que vise l'article 12 du décret hypothécaire en employant l'expression « droit actuel à devenir propriétaire . » Or, le cas de l'occupant à titre provisoire n'a pas d'analogie avec celui de l'acheteur dont le titre n'a pas été enregistré ; il ne peut donc lui être assimilé.

Deuxième Système.

L'occupant à titre provisoire peut valablement hypothéquer les terres sujettes à son droit, avant la passation du contrat de vente avec la Colonie et même avant leur mise en valeur. Il résulte en effet, des termes tant de l'arrêté royal sur la vente et la location des terres que, dans chaque espèce, des contrats d'occupation provisoire que, dès la conclusion du contrat, il existe entre la Colonie et l'occupant un *Lien de Droit* en vertu duquel la première est obligée de vendre au second les terres en question Certes le droit de l'occupant n'est qu à terme (5 ans) et sous condition (mise en valeur) mais il n'en est pas moins actuel dans le sens de l'aticle 12 du décret hypothécaire puisque, d'après l'interprétation donnée par le législateur lui-même dans le rapport du Conseil Colonial : « il y a droit actuel à devenir propriétaire « dès qu'un tiers est obligé, *fut-ce à terme ou sous con-*
« *dition*, à transférer la propriété au constituant.

Le rapport du Conseil Colonial, en citant un exemple - celui de l'acheteur-, n'a pas voulu restreindre à la seule espèce visée par lui le droit actuel à devenir propriétaire. Le mot « notamment », qui précède l'exemple cité, ne laisse aucun doute à cet égard.

SOLUTION DU PROBLÈME.

Nous venons d'exposer le problème à traiter ainsi que la controverse soulevée. Nous relevons tout de suite qu'aucun des deux avis soutenus ne nous satisfait entièrement. Voici la solution que nous proposons et dont allons tâcher de démontrer l'exactitude:

« L'occupant à titre provisoire n'a pas, en principe, un droit actuel à devenir propriétaire.
« Son droit, conditionnel à l'origine, ne devient actuel au sens de l'article 12 du décret hypothécaire
« qu'après l'accomplissement des deux condtions auxquelles il est soumis: 1°/ exercice de l'option d'achat
« 2°/ mise en valeur des terres provisoirement occupées.

En effet, le contrat d'occupation provisoire crée, à charge de la Colonie, *une promesse unilatérale et alternative de choses au choix de l'occupant*,

La promesse est « unilatérale » parce que seule la Colonie est liée. L'occupant ne s'engage ni à acheter ni à louer ; s'il lui plait de devenir acheteur ou locataire, il le sera ; ne voudra-t-il pas l'être, il n'en encourra aucune responsabilité envers la Colonie. Elle est « alternative » parce que, tout en comprenant pluiseurs objets (une vente et une location), elle est cependant complètement remplie par la prestation de l'un d'eux.

Comme, parmi les divers objets compris dans l'alternative, seule la promesse de vente confère un droit à devenir propriétaire, c'est elle seule qui retiendra notre attention.

La promesse de vente faite à l'oeccupant provisoire par la Colonie vaut vente conditionnelle, Car, suivant la Doctrine et la Jurisprudence généralement admises, la promesse unilatérale de vente vaut vente conditionnelle, tout comme la promesse synallagmatique de vente vaut vente pure et simple. (art. 270 C. civ.) La condition réside dans l'acceptation de la promesse ou, pour parler secundum subjectam materiam, dans l'exercice de l'option d'achat.

Comme, en droit congolais, la vente d'immeubles n'emporte pas, solo consensu. mutation de propriété et n'est que productive d'obligations. la promesse unilatérale de vente ne crée, en l'espèce, qu'une *Obligation conditionnelle*.

D'ailleurs, l'engagement de la Colonie est affecté en outre :

1) d'une seconde condition : mise en valeur,

2) d'un terme : 5 ans d'occupation.

Nous montrerons plus loin que le terme n'a aucune influence sur notre raisonnement et peut être négligé.

De ces considérations il résulte que le contrat d'occupation provisoire engendre, à charge de la Colonie, une obligation affectée de deux conditions et, réciproquement, au profit de l'occupant, *une creance conditionnelle*.

Dès lors, la question posée peut être formulée comme suit :

« Celui qui possède dans son patrimoine une créance conditionnelle à devenir propriétaire « peut-il valablement hypothéquer l'immeuble sur lequel porte sa créance ?

La réponse à cette question est dans la comparaison et la combinaison de l'article 7 avec « l'article 12 du décret hypothécaire : le second emploie l'expression « droit actuel à devenir propriétaire » et le premier nous éclaire sur le sens de cette expression.

L'article 7 du décret du 15/5/1922 porte : la créance garantie par une hypothèque peut être actuelle, « conditionnelle ou même éventuelle dans le cas prévu par les articles 69 et suivants.

Nous allons tâcher de nous emparer de la pensée du législateur et de mettre en lumière ce qu'il faut entendre par « créance actuelle ", créance conditionnnelle » et « créance éventuelle ». Dans le but de gagner en clarté ce que nous perdrons en développement, nous appliquerons notre raisonnement à la seule obligation conventionnelle, mais en considérant comme tacitement comprises dans notre démonstration toutes les espèces analogues à celles que nous citerons et qui n'en diffèrent que parce que les créances y relatives jaillissent de sources autres que la volonté des parties contractantes. (délit, quasi-délit, quasi-contrat).

Losque, par les oeuvres de deux volontés qui s'épousent, une crèance est engendrée, elle pénètre dans la vie à un moment plus ou moins avancé, avec une existence plus ou moins certaine, suivant les modalités dont elle est affectée. En effet, lorsque le contrat est pur et simple, la créance nait à l'instant où s'établit l'accord des parties et elle est exigible dès sa naissance ; lorsque le contrat est à terme, l'existence de la créance est encore assurée dès l'accord des parties, mais son exécution est tenue en suspens ; lorsqu'enfin le contrat est à condition, tout est suspendu : l'existence et l'exécution de l'obligation ; seul le germe de l'existence de la créance est lancé dès l'accord des parties, mais le développement de ce germe, sa transformation en créance certaine ou son avortement, dépendent d'un événement incertain. De ces considérations nous déduisons qu'il faut entendre par créance actuelle celle, dont l'existence est certaine au moment où l'on se place pour l'examiner, sans avoir égard à ce que l'exécution en puisse être suspendue ; c'est à dire :

1) les créances dérivant d'un contrat pur et simple

2) » » » à terme

3) » » » à condition, pourvu que la condition se soit réalisée en faveur de l'obiigation. Que, par créance conditionnelle, il faut entendre celle qui dérive d'un contrat qui, au moyen d'une condition, tient son existence en suspens ; en d'autres termes, la créance est conditionnelle lorsqu'il existe entre les futurs créancier et débiteur un lien de droit en vertu duquel, moyennant la réalisation d'une condition, une obligation pourra naître uu jour.

Illustrons cette théorie par un exemple :

Créance du Crediteur Envers le Credile, à la suite d'une ouverture de crédit et dès le moment où celle-ci est consentie.

Aucun prélèvement n'ayant été effectué par le crédité, le créditeur n'a pas envers lui une créance actuelle. Mais il existe entre les contractants un « lien de droit » en vertu duquel, moyennant la réalisation d'une "condition", une obligation pourra naître un jour, le lien de droit est dans le contrat appelé ouverture de credit et la condition dans l'utilisation future du crédit. Dès lors, la créance du créditeur envers le crédité est conditionnelle. Si l'on se plaçait au moment où le crédit aurait été utilisé la créance résultant de cette utilisation ne serait pas conditionnelle, mais actuelle.

Après avoir ainsi fixé la portée des expressions « créance actuelle » et « conditionnelle », il nous est facile de faire voir ce qu'il faut entendre par « créance éventuelle ». Lorsque deux personnes ne sont unies par aucun lien de droit en vertu duquel, moyennant la réalisation d'une condition, une obligation pourra naître un jour ; s'il n'y a qu'une vague possiblité, ou même une probalité plus ou moins grande qu'elles pourront un jour être liées par des rapports de créancier à débiteur, la créance envisagée sous cet angle s'appelle « éventuelle ». De semblables créances diffèrent des créances conditionnelles en ce que non seulement elles n'ont aucune existence actuelle, mais que tout germe, tout lien de droit qui pourrait leur donner naissance fait actuellement défaut.

En resumé : les créances envisagées au point de vue de leur existence plus ou moins certaine se divisent en 3 groupes :

1°/ créances actuelles, qui existent réellement.

2°/ créances conditionnelles, qui existent virtuellement.

3°/ créances éventuelles, qui n'ont actuellement aucune existence ni réelle, ni virtuelle.

Nous venons de démontrer que, par créance actuelle, au sens de l'article 7 du décret hypothécaire, il faut entendre celle dont l'existence est certaine au moment où l'on se place pour l'examiner, sans avoir égard à ce que l'exécution en puisse être suspendue par l'effet d'un terme, *A L'exclusion notamment des creances condionnelle.*

Rapprochons maintenant l'article 7 de l'article 12 du décret hypothécaire. Celui-ci emploie l'expression droit actuel à devenir propriétaire ». Or, le droit à devenir propriétaire, par opposition au droit de propriété est un droit personnel, une créance. Nous pouvons donc traduire l'expression « droit actuel à devenir propriétaire » par « créance actuelle à devenir propriétaire ». Dès lors, nons trouvons en présence de deux dispositions d'un seul acte législatif qui emploient identiquement la même expression : « créance actuelle ». Certes, dans la première de ces dispositions, il s'agit de la créance à garantir tandis que, dans la seconde, de la créance sur l'immeuble à grever ; mais cette diversité des objets n'empêche pas que, dans les deux cas, le décret vise incontestablement un dorit de créance au sens de l'article 2, L. II. C. civ. Or, pouvons nous raisonnablement admettre que le législateur, faisant usage à plusieurs reprises d'une même expression, dans le même acte à très peu d'intervalle, ait voulu employer chaque fois avec une signification différente ? Rien ne nous autirise à le croire. Bien au contraire, le bon sens et la logique nous obligent à reconnaître que, dans l'article 12, l'expression « créance actuelle » doit avoir le même sens que dans l'article 7 où elle est employée précisément par opposition à » créance conditionnelle » et « créance éventuelle ». Force nous est donc de conclure que l'occupant à titre provisoire avec option d'achat n'a pas, en principe, droit actuel à devenir propriétaire. Que son droit, conditionnel à l'orgine ne devient actuel au sens de l'article 12 du décret hypothécaire que par l'accomplissement des deux conditions auxquelles il est soumis : exercice de l'option d'achat et mise en valeur des terres.

On pourrait nous objecter que le rapport du Conseil Colonial spécifie qu'il y a droit actuel à devenir propriétaire dès qu'un tiers est obligé, fût ce sous condition, à transférer la propriété au constituante Nous répondrions que la loi est formelle ; elle exige un droit actuel à devenir propriétaire. Or, un droit n'est pas actuel lorsqu'il dépend d'une condition.

Quant à la question de savoir quel est le moment auquel les 2 conditions doivent être considérées comme remplies, c'est une question de fait dont la solution est apportée au conservateur des titres fonciers soit par la décision de l'autorité administrative compétente (pour la mise en valeur), soit par le titre qui la constate (pour l'exercice de l'option) ; et, en cas de contestation, par un jugement passé en force de chose jugée Est-il besoin d'ajouter que l'option d'achat ne sera ordinairement exercée que lors de la passation du contrat de vente. Mais, rien n'empêche qu'elle le soit antérieurement, même avant la mise en valeur.

En réfléchissant sur l'ajouté fait par le Conseil Colonial au projet primitif de l'article commenté, on est amené à se demander quelle en est l'utilité pratique. Le titulaire d'un droit actuel à devenir propriétaire peut, il est vrai, passer valablement contrat d'hypothèque, mais l'inscription hypothécaire ne s'en fera que lorsqu'il sera devenu propriétaire de l'immeuble à grever. Or, c'est l'inscription par le conservateur des titres fonciers qui crée le droit réel et donne au créancier la garantie voulue. Le contrat d'hypothèque est impuissant à produire autre chose que des obligations personnelles qui, en cas de rupture, se résoudront en dommages intérêts Sera-t-on disposé, dans cette conjoncture, à faire du crédit, pour le remboursement duquel on n'obtient aucune sécurité nouvelle ? Nous nous contentons de poser la question, sans y répondre, le but que nous nous sommes proposé étant d'interpréter la loi et non d'en discuter l'opportunité et l'utilité pratique.

P. Jentgen

JURISPRUDENCE

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

25 juin 1929

Etablissements B c/ G.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL - CONTRAT D'EMPLOI.- CONTRAT A L'ESSAI AVEC STIPULATION D'ENGAGEMENT DÉFINITIF PAR CONTRAT DANS UN DÉLAI DÉTERMINÉ. - EMPLOYÉ CONTINUANT SES SERVICES APRÈS CESSATION DE LA PÉRIODE D'ESSAI, MAIS SANS CONTRAT ET SANS OBSERVATION DE LA PART DE L'EMPLOYEUR - RUPTURE DU CONTRAT POUR RÉDUCTION DU PERSONNEL - FAUTE DE L'EMPLOYEUR : CONSÉQUENCES - DOMMAGES-INTÉRÊTS ; ETENDUE INAPPLICABILITÉ DE LA CLAUSE CONTRACTUELLE DU PREAVIS DE TROIS MOIS.

Lorsqu'un employeur engage à son service un employé à l'essai, mais en stipulant qu'à l'expiration du délai fixé il sera passé contrat définitif, et que le délai d'essai est écoulé alors que l'employé continue de prester ses services, sans observation, sans que le contrat définitif n'ait été établi, qu'ensuite l'employeur le renvoie en invoquant qu'il est obligé de réduire le nombre de son personnel, il reconnaît implicitement que les services de l'employé étaient de bonne qualité et il ne peut être admis à établir que l'employé ne lui donnait pas satisfaction. - L'employeur était dans l'obligation d'engager définitivement l'employé ; ne l'ayant pas fait, il lui doit des dommages intérêts.

Quand l'employé s'est immédiatement, après la résiliation du contrat, engagé provisoirement au service d'un tiers, les dommages-intérêts que lui doit l'employeur qui a abusivement mis fin au contrat seront plus modérés.

La juridiction saisie du litige peut allouer une certaine somme et surseoir à statuer sur le montant définitif des dommages intérêts en attendant de savoir si l'employé sera engagé définitivement par son nouvel employeur. - S'il se fait qu'il ne soit pas engagé définitivement la juridiction saisie de l'ensemble du litige peut statuer définitivement.

Pour un employé engagé en Europe à l'effet de prester ses services au Congo Belge, l'indemnité du chef de rupture injustifiée, peut être fixée à une somme égale au montant du salaire durant quatre mois.

Il est inopérant que dans le contrat définif, qui ne fut d'ailleurs pas conclu, l'employeur se soit réservé le droit de mettre fin à l'engagement moyennant une indemnité égale au montant de trois moins de salaire ; et il est inopérant que tel soit l'usage, si l'employeur n'a pas invoqué la clause contractuelle, ou l'usage, au moment où il a congédié l'employé.

L'obligation de rapatrier en Europe l'employé qui avait été engagé subsiste même en cas de stipulation de résiliation suivant un préavis déterminé, à moins que le contrat n'en ait disposé autrement. - Mais le paiement du prix du voyage de retour en Europe est subordonné à la condition que l'employé y retourne effectivement dans un délai déterminé.

Le paiement de ces diverses indemnités répare totalement le préjudice subi par l'engagé du chef de son licenciement, s'il ne fait pas la preuve qu'un dommage moral lui ait été causé.

Vu en expédition régulière le jugement rendu entre parties le 16 janvier 1929 par le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par les Etablissements B. par acte du 15 mars suivant et l'appel incident formé par G. dans ses conclusions prises devant la Cour ;

Attendu, sur le fond, qu'aux termes de la convention des parties en date du 14 août 1928, les Etablissements B. ont engagé G. à l'essai pour une période de deux mois, moyennant un traitement mensuel de 5.000 francs, la gratuité du logement et les soins médicaux ,

Attendu qu'il était stipulé en outre que dans le cas où l'engagé leur donnerait entière satisfaction, il serait établi à l'expiration de la période d'essai un contrat de deux ans avec droit au voyage de retour à Anvers pour lui et sa dame, s'il accomplissait son terme ;

Attendu qu'il est constant qu'après l'expiration des deux mois d'essai, l'intimé continua ses services durant un mois, jusqu'au 14 novembre 1928 sans qu'il fut établi un contrat définitif, et sans qu'il lui fut adressé d'ailleurs une observation quelconque par ses employeurs au sujet de la qualité de son travail ;

Attendu qu'à cette date les appelants le prièrent par lettre d'accepter la démission qu'ils estimaient devoir lui imposer pour le motif que leur personnel européen était suffisamment nombreux et en ajoutant que la mesure prise à son égard était uniquement dictée par l'intérêt de leur affaires et nullement par antipathie personnelle ; qu'ils maintinrent leur décision malgré les protestations de G. et les obligations

par eux assumées dans leur convention du 14 août précédent ;

Attendu qu'en affirmant dans leur lettre du 14 novembre 1928 que c'était uniquement dans l'intérêt de leurs affaires et pour éviter la charge d'un personnel trop nombreux qu'ils renonçaient à ses services, les appelants ont formellement reconnu qu'ils étaient entièrement satisfaits du travail de l'intimé et que dès lors ils ne pourraient être admis à prouver, comme ils ont demandé à le faire au cours du procès, que les services de ce dernier ne leur auraient pas donné pleine satisfaction ;

Attendu que la seule condition à laquelle se trouvait subordonné par le contrat des parties, l'engagement définitif de G. s'étant ainsi trouvée réalisée de l'aveu non équivoque des appelants eux-mêmes, ceux ci étaient tenus d'établir le contrat et restèrent tenus de ce faire malgré l'absence de mise en demeure par l'engagé pendant le temps qu'il continua ses services ; et que, partant, ils doivent être déclarés responsables de leur refus ultérieur de s'exécuter ;

Attendu qu'il importe en conséquence de confirmer quant à ce la décision entreprise ;

Attendu, sur le montant des dommages et intérêts réclamés qu'il appert des documents de la cause qu'au cours des débats et lors du prononcé du jugement de première instance, G. se trouvait engagé provisoirement au service d'une autre firme ;

Attendu que le tribunal a quo, condamna les Etablissements B. à payer la somme 5.000 francs pour le préjudice tant moral que matériel déjà subi par G. et sursit à statuer sur le surplus des sommes réclamées de ces chefs et dont le montant à allouer dépendrait de la durée du nouvel emploi obtenu provisoirement par l'intimé et de la modification éventuelle de cet emploi en engagement définitif ;

Attendu que sans attendre l'audience fixée par le premier juge au 27 mars 1929 pour vider le litige et sans comparaître à cette date devant le tribunal de première instance, les parties formèrent leurs appels respectifs et le nouvel engagement provisoire de l'intimé ayant pris fin à la date du 15 mars 1929, elles conclurent l'une et l'autre devant la Cour à ce qu'il soit statué par l'arrêt à intervenir sur tous les points soulevés par leur leur procès ;

Attendu que la juridiction d'appel se trouve ainsi valablement saisie par les conclusions tant des appelants que de l'intimé, de la partie de leurs cont stations demeurée en suspens devant le premier juge et limitée à la détermination du montant des dommages et intérêts et qu'elle a pleine compétence pour vider entièrement le litige par un arrêt définitif sur le fond ;

Attendu que G. réclame : 1°- le payement, en réparation des appointements que devait lui assurer son engagement définitif d'une somme de 39.000 francs correspondante au traitement et autres avantages durant une période réduite à six mois en raison du salaire par lui touché duran son emploi provisoire au service d'une autre firme ; 2°- le prix du voyage de retour en Europe pour lui et sa dame ; 3°- une somme de 10.000 francs en réparation du dommage moral subi ;

Attendu qu'en prenant en considération que l'engagement provisoire de G. au service d'une autre fime et au traitement mensuel de 4.000 francs s'est prolongé pendant plus de trois mois, la réparation qui lui est due en raison de la privation des appointements que devait lui assurer un contrat définitif au service des Etablissements B. peut être fixée équitablement à la somme de 26 000 francs représentant le traitement et autres avantages que devait lui assurer ce contrat, pendant une période de quatre mois ;

Attendu que l'intimé à droit en outre aux frais du voyage en Europe en première classe stipulés pour lui et sa dame dans la convention du 14 août 1928, demeurée inexécutée par le fait des appelants ;

Attendu qu'il est vainement objecté par ces derniers que le contrat définitif qu'ils s'étaient engagés à établir devait contenir en leur faveur une clause de résiliation forfaitaire moyennant préavis ou payement du traitement de trois mois ;

Attendu qu'en admettant que cette clause fort répandue dans les contrats d'emploi de service dans la Colonie, soit également d'usage dans les contrats d'engagement de la firme et qu'elle ait été prévue implicitement parmi les clauses accessoires non autrement spécifiées dont il est fait mention dans la convention des parties pour le contrat définitif à établir, les appelants qui ont refusé d'exécuter leurs obligations ne pourraient arguer en vue d'échapper à la responsabilité encourue par ce refus d'une clause contractuelle dont ils n'ont pas fait usage ;

Attendu au surplus que l'usage de la faculté de résiliation moyennant une indemnité

forfaitaire telle qu'elle figure généralement dans les contrats d'emploi au Congo ne dispense nullement l'employeur de payer les frais de retour de l engagé en Europe et qu'il n'est guère établi que les appelants seraient dans l'habitude d imposer à leurs employés une stipulation en sens contraire aussi onéreuse et aussi exceptionnelle ;

Attendu qu'il échet par contre de rejeter la demande en payement d'une somme de 10.000 francs pour le dommage moral que l'intimé prétend avoir subi ; que les tracas dont il se plaint ne présentent aucune gravité particulière mais ne sont que les conséquences ordinaires et communes d'ordre plutôt subjectif que produit toute méconnaissance d'un droit nécessitant une action judiciaire contre un adversaire qui a agi d'ailleurs sans dol ni mauvaise foi ; et qui ne peut, dès lors, être tenu à une réparation quelconque en dehors du dommage réel causé, pour les préoccupations ou inquiétudes produites par ses agissements ni pour les frais extrajudiciaires occasionnés par le procès qui a du lui être intenté ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Reçoit en la forme l'appel principal des Etablissements B. et l'appel incident de G. et y statuant au fond, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, confirme le jugement a quo en tant qu'il a déclaré les appelants responsables du préjudice causé à l'intimé par leur refus injustifié de consentir à ce dernier le contrat de service définitif qu'ils s'étaient engagés d'établir, met à néant pour le surplus la décision entreprise et déboutant l'intimé du restant des dommages et intérêts par lui réclamés, condamne les Etablissements B. à lui payer pour les causes ci dessus précisées la somme de 26. 000 francs et les intérêts judiciaires sur la dite somme à raison de 10 % l'an et à partir de leur demande en justice, ainsi que les prix des tickets de voyage de Léopoldville à Anvers en première classe pour G. et sa dame, à condition que ce dernier quitte la Colonie dans les deux mois du prononcé du présent arrêt ;

Fait une masse des dépens de première instance et d'appel et condamne les appelants au paiement du montant total de la masse ainsi formmée ;

Siègeaient Messieurs Maes, président ;

Jungers et Michez, conseillers

Plaidaient Mes Schrïöder et Van de Kerchoven ;

OBSERVATIONS :

Voyez Sohier, répertoire de la jurisprudence congolaise : V° contrat d'emploi : p. 67 et 224

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

5 Février 1929

F. contre Compagnie E

DROIT CIVIL - CONTRAT D'EMPLOI - EMPLOYÉ GÉRANT UNE PROPRIÉTÉ AVEC PROMESSE D'ACHAT SOUS CONDITIONS RUPTURE VOLONTAIRE DU CONTRAT - TRAVAUX ET DÉPENSES FAITS EN DEHORS DU SERVICE ORDINAIRE DE L'EMPLOYÉ - ENRICHISSEMENT AUX DÉPENS D'AUTRUI : INDEMNISATION - ACTION RECEVABLE DE CE CHEF -

FRAIS ET DÉPENS DE L'INSTANCE - OBLIGATION POUR LE TRIBUNAL DE PRONONCER CONDAMNATION.

Lorsqu'un particulier est employé à traitement fixe pour l'exploitation d'une ferme avec promesse d'en acquérir la propriété sous certaines conditions, et que sa gestion a dépassé l'action que devait assumer un simple employé, que notamment il y a fait en vue de son acquisition des travaux et dépenses qui ont enrichi l'employeur, l'employé a droit à être indemnisé de ce chef en vertu de l'adage „ nul ne peut s'enrichir au dépens d'autrui „ bien que le contrat d'emploi ait été rompu de commun accord.

Ne répond pas au voeu de l'article 12 du code de procédure civile le jugement qui laisse une partie avec les frais sans prononcer condamnation.

Attendu que les appels tant principal qu'incident formés contre le jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville du trois janvier 1929 sont réguliers en la forme et recevables ;

Attendu que l'appelant est entré au service de la Société intimée au mois de Juin 1927, en qualité d'employé au traitement de quatre mille francs par mois ; qu'en réalité son mandat dépassait ces modestes fonctions, il était gérant de la ferme Constanzia avec la promesse par l'intimée de lui laisser acquérir cette propriété moyennant certaines conditions déterminées ;

Attendu qu'il résulte des pièces et documents du litige que la gestion de l'appelant

a dépassé l'action que devait assumer un simple employé pour remplir ses obligations ; qu'en réalité il a géré la ferme et y a fait des travaux et dépenses en vue de l'accord qui devait l'amener à en devenir le propriétaire exclusif ;

Attendu que ces travaux, non déniés par l'intimée ont incontestablement augmenté la valeur de la ferme ; que l'appelant ayant délaissé l'exploitation du consentement de l'intimée, c'est celle-ci qui s'est trouvée de fait seule bénéficiaire de la gestion faite par l'appelant pour le compte commun ;

Attendu que l'appelant a délibérément et de son propre chef rompu la convention du premier Août 1928 qui l'unissait à l'intimée et que celle-ci sans aucune réserve a accepté cette rupture ;

Que ni l'une ni l'autre des parties n'a donc droit à dommages intérêts sur la base de ce contrat et en vertu de cette rupture ;

Attendu que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui ;

Que si l'apppelant n'était pas indemnisé des travaux et dépenses qu'il a faits à la ferme de l'intimée en dehors de ses obligations d'employé, cette dernière s'enrichirait à ses dépens ;

Que l'intimée elle-même le comprend tellement bien que dans ses conclusions très subsidiaires en appel, elle postule : « Dans l'hypothèse où la Cour déclarerait l'action fondée, donner acte à l'intimée de ce qu'elle se réserve le droit de discuter les chiffres des demandes introduites dans son assignation et ses conclusions par l'appelante ; »-

Attendu qu'il y a donc lieu d'ordonner à l'appelant de conclure et plaider sur le chef du dommage éventuel retenu par la Cour, l'indemnité pouvant être dûe à l'appelant du chef de travaux et dépenses exécutés à la ferme de l'intimée et dont celle-ci se serait enrichie au détriment de F. en tant que gérant ses affaires ;

Attendu que les parties ont en première instance postulé leur condamnation réciproque aux dépens ;

Attendu qu'en laissant le demandeur avec les frais, le premier Juge n'a prononcé aucune condamnation contre la partie qui succombe ; qu'il met ainsi la partie gagnante dans l'impossibilité de récupérer les dépens qu'elle peut avoir elle-même exposé sans devoir recourir à une seconde instance ;

Attendu que l'article 21 du code de procédure civile est ainsi conçu : toute partie qui succombe sera condamnée aux dépens ;

Qu'il y aura lieu en conséquence de prononcer en tout état de cause condamnation aux dépens tant en première instance qu'en appel contre la partie qui succombera ;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR,

Sans avoir égard à toutes autres conclusions plus amples ou contraires,

Reçoit les appels tant principal qu'incident formés contre le jugement du Tribunal de Ire instance d'Elisabethville en date du trois janvier 1929 ;

REFORME LE JUGEMENT DONT APPEL,

Dit l'action fondée en tant qu'elle a pour objet l'indemnité qui peut être dûe à l'appelant du chef des travaux et dépenses qu'il a faits à la ferme de l'intimée en dehors de ses obligations d'employé et dans la mesure où ils ont enrichi cette dernière ;

Ordonne à l'intimée de conclure et plaider sur les chiffres des demandes introduites par l'appelant de ce chef ;

Le réforme également en tant qu'il a laissé les dépens à charge du demandeur ;

Le confirme pour le supplus ;

Fixe jour au neuf Février 1929 pour conclure et plaider ainsi qu'il est dit ci dessus ;

Dit que le présent arrêt vaut assignation aux parties d'être présentes,

Réserve à statuer quant aux dépens,

Siégeaint Messieurs : Jos. Derriks ; Président - Sooghen et Michaëlis Conseillers.

Plaidaient. Mes Lens et Bruneel, avocats.

II

Arret du 19, mars 1229.

F. c. Compagnie F.

Revu l'arrêt du neuf mars 1929 ;

Vu le proces-verbal de visite des lieux faite par la Cour le treize mars 1929 ;

Attendu qu'il résulte de cette visite de lieux que F, par son travail en dehors de ses obligations d'employé a amélioré dans une certaine mesure la ferme de l'intimée et lui a procuré un certain enrichissement ;

Que certains des travaux qu'il a effectués subsistent encor et sont utilisés par l'intimée ;

Que d'autres qui ont disparu pouvaient être eux aussi utilisés par l'intimée bien qu'elle aie préféré y substituer des installations modernes.

Qu'enfin en ce qui concerne la pompe, il n'est pas dénié que l'appelant aie fait personnellement certains travaux et certains frais de transport de matériel dont à bénéficié l'intimée ;

Attendu qu'en tenant compte des circonstances de la cause et des faits constatés, la Cour estime ex aequo et bono pouvoir fixer à la somme de trente mille francs la valeur des travaux faits par F. dans l'intérêt commun ;

Qu'en conséquence de ses propres demandes et de l'arrêt de la Cour du neuf mais mille neuf cent vingt neuf, l'intimée est redevable de ce chef envers l'appelant de la moitié de cette somme soit quinze mille francs ;

Attendu, quant à la visite des lieux qu'auçun frais de transport n'a été exposé ;

PAR CES MOTIFS -

LA COUR

Sans avoir égard à toutes autres conclusions plus amples ou contraires ;

Condamne l'intimée à payer à l'appelant la somme de quinze mille francs, avec les intérêts judiciaires depuis le jour de l'assignation ;

Dit qu'il sera fait une masse des dépens des deux instances qui seront supportés par chacun pour moitié, indépendamment du droit de quatre pour cent sur les dommage-intiérêts alloués, qui seront supportés par l'intimée.

Siégeaient Messieurs : Jos Derriks, Présidents-Sooghen et Michaëlis, Conseillers ;

Plaidaient, Mmes Lens et Bruneel, avocats.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

16 février 1929

D. c| B. C. B.

DROIT CIVIL : CONTRAT D'EMPLOI - RUPTURE INJUSTIFIÉE DU CONTRAT PAR L'EMPLOYÉ.- DOMMAGES-INTÉRÊTS PRÉVUS FORFAITAIREMENT AU CONTRAT.-

L'employé qui se refuse d'obéir aux ordres que sa direction est en droit de lui donner en vertu du contrat, telles sa mise à la disposition de l'administration centrale en Europe doit contractuellement à titre de dommages intérêts les sommes qui y sont stipulées forfaitairement.

Attendu que l'appel interjeté le 3 décembre 1928, contre le jugement rendu par le Tribunal de 1re instance d'Albertville le 6 Septembre 1928, est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que la rupture du contrat n'émane nullement de l'intimée, mais de l'appelant lui-même, qui a refusé de se soumettre aux ordres de ses chefs, alors qu'il avait la faculté de démissionner ;

Que l'intimée n'avait donc pas à demander la résiliation de ce contrat, puisqu'elle n'a fait qu'en poursuivre l'application jusque dans ces extrèmes conséquences ;

Attendu que le contrat relatif aux services d'Afrique et le règlement du premier Novembre 1926 pour le personnel blanc en Afrique ne forment qu'un tout, que les originaux figurant au dossier de l'appelant sont tous deux datés du 5 Août 1927 et contresignés par l'appelant ;

Attendu que c'est en application de l'article 38 du réglement qu'il critique aujourd'hui, que l'agent a pu, le 27 mars 1928, prier la direction de Dar Es-Salam de le licencier au lieu de le mettre à la disposition de l'administration centrale en Europe, mesure prise en vertu de l'article 8 du même réglement ;

Attendu que les sommes allouées par le premier juge correspondent aux indemnités que l'intimée était en droit de réclamer en vertu du contrat entre parties en cas de rupture injustifiée de la part de l'appelant ;

PAR CES MOTIFS,

et ceux du premier Juge.

LA COUR,

Sans avoir égard à toutes autres conclusions.

Reçoit l'appel en la forme.

CONFIRME LE JUGEMENT DONT APPEL.

Condamne l'appelant aux dépens d'appel, liquidés à la somme de 560 francs.

Siégeaient M M. Derriks, Président - Sooghen et Michaëlis, Conseillers.

Plaidaient M Mes Van der Mersch et Lens, avocats.

OBSERVATIONS

En l'espece il s'agissait d'une année entière de traitement et des frais de voyage d'Europe en Afrique.-

COUR D'APPEL DE LEOPODVILLE.

27 aout 1929

M. c/ Cogetra.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL - NAVIGATION FLUVIALE-ACCIDENT - SAUVETAGE DU BATEAU ACCIDENTÉ - CONVENTION INTERNATIONALE DU 23 SEPTEMBRE 1910. - INDEMNITÉS DUES AUX SAUVETEURS EN RAISON DE LEUR ASSISTANCE.

L'aide prêtée avec succés à un bateau en détresse et dans un embarras majeur constitue une véritable assistance, donnant droit aux indemnités dues aux sauveteurs en raison de leur assistance aux termes de la convention internationale du 23 septembre 1910.

Revu l'arrêt rendu en la cause à l'audience du 18 décembre 1928 ;

Vu le rapport de l'expertise ordonnée par cet arrêt ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu que l'expert nommé par l'arrêt rendu entre parties le 18 décembre 1928, avait pour mission de donner son avis motivé sur la réalité et la gravité du danger auquel se trouvait exposé le steamer Madeleine de la société Cogetra, au moment où il fut secouru par les frères Maes, et sur les autres circonstances de la cause de nature à déterminer si l'aide des appelants ne formait qu'une simple opération de remorquage, ainsi qu'il a été jugé par le tribunal de première instance ou constitue l'assistance prévue par la convention internationale du 23 septembre 1910 comme il est soutenu par les demandeurs originaires et à permettre éventuellement à la Cour de fixer d'après les éléments acquis au débat et précisés dans leur portée par l'expertise, le montant de la rémunération due suivant les prescriptions de la susdite convention ;

Attendu qu'il est constant et non contesté que le steamer Madeleine, ayant deux barges en remorque, s'est touvé dénué de force motrice par suite d'avaries, non réparables par son équipage, survenues à sa machine; que l'accident s'étant produit dans les eaux du fleuve à hauteur du poste de Maluku occupé par les frères Maes, ceux-ci répondirent aux appels au secours lancés par le Madeleine le retirèrent non sans difficulté de sa position critique à l'aide de leur baleinière à moteur et l'amenèrent à la rive où ils prêtèrent au batelier l'outillage indispensable pour réparer ses avaries ;

Attendu que suivant les constatations apparemment fondées de l'expert le navire secouru et qui en l'absence de force motrice aurait marché d'après le courant des eaux aurait pu se maintenir à l'ancre sur les hauts - fonds à l'entrée du Stanleypool ; qu'il échappait en conséquence au péril imminent allégué par les frères Maes, d'un entraînement à travers les rapides où il serait irrémédiablement perdu ;

Attendu que l'expert se fondant encore sur ce que le Madeiene était privé de l'usage de ses machines, estime en outre qu'il n'aurait pu accoster à la rive ou le long d'une île que par hasard, mais qu'il admet la possibilité qu'il aurait pu s'échouer sur un haut-fond ou sur des bancs de sable ;

Attendu que semblable échouement tout en empêchant le navire de dériver vers les rapides se serait produit sous l'action du courant sans défense possible contre sa poussée par suite du défaut de force et l'exposait d'autant plus à de graves avaries que la présence des deux barges qu'il avait en remorque à ses flancs devait nécessairement compliquer la situation ;

Attendu qu'il résulte dès lors à suffisance de preuve des circonstances de fait établies par les débats et appréciées par l'expert, que le Madeleine se trouvait en détresse et dans un embarras majeur et que son batelier indigène s'est rendu parfaitement compte du danger comme il est démontré d'autre part par ses appels au secours ;

Attendu que l'aide prêtée avec succès dans ces conditions par les appelants, constitue donc une véritable assistance d'après les éléments de fait acquis dès à présent et qu'il serait dès lors superflu et frustratoire, d'ordonner l'expertise nouvelle réclamée par la société intimée ou l'audition de l'expert pour faire préciser et compléter son rapport ;

Attendu au surplus qu'il est admis par la doctrine que l'intervention même par un simple remorquage d'un navire qui ne fait pas profession de remorquer constitue une véritable assistance ;

Attendu qu'il en est d'autant plus ainsi dans le cas en examen où le secours a dû être prêté par les appelants à l'aide de la seule embarcation dont ils disposaient et consistant dans une baleinière à moteur nullement appropriée pour semblable travail, en raison de la capacité limitée de sa force de traction, et qui fut d'ailleurs sérieusement endommagée par suite de l'effort disproportionné qu'elle dut fournir pour tirer le Madeleine de sa situation embarrassée ;

Attendu qu'il n'échet pas davantage d'accueillir la demande par la Cogetra de plaider ultérieurement au fond sur le rapport de l'expert en cas de refus d'une expertise nouvelle ou d'audition de l'expert par la Cour ;

Attendu en effet que les critiques dirigées par l'intimée contre ce rapport devant être écartées pour défaut de fondement et de pertinence et la mission de l expert ne comportant pas l'évaluation de la rémunération à allouer, le débat sur le rapport de l'expert se trouve puisé par l'admission dans les considérants qui précèdent du danger où s'est trouvé le Madeleine et du caractère d'assistance du secours litigieux ainsi que par le défaut de contestation des autres points relevés par l'expertise ;

Attendu que les réserves faites par l'intimée pour plaider au fond sur le rapport d'expertise adviennent ainsi sans objet et que les circonstances de fait servant de base pour fixer la rémunération se trouvant suffisament établies et précisées dans l'état actuel de la cause, tout débat ulterieur serait superflu et inutile et qu'il importe en conséquence de trancher définitivement le litige par le présent arrêt ;

Attendu sur la rémunération de 25.000 francs et sur les 4.000 francs de dommages et intérêts réclamés par les appelants pour leur assistance qu'en tenant compte de tous les facteurs d'évaluation indiqués dans l'article 8 de la convention du 23 septembre 1910 et qui se rencontrent en l espèce notamment du succès obtenu des efforts et du mérite des assistants et du temps employé, du danger couru par le navire assisté, l'équipage n'ayant pas été exposé à des périls et le Madeleine et ses barges n'ayant pas de cargaison à bord, de la valeur de ce steamer et de ses deux barges estimée par l'expert au total de 125.000 francs ainsi que du dommage subi au cours et en raison de l'opération d'assistance par la baleinière à moteur et évaluée a 2.800 francs dans le rapport d'expertise, le montant total de la rémunération peut être fixé équitablement à la somme de 6.000 francs ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant en prosécution de cause sur l'appel des frères Maes, écartant toutes conclusions autres et plus amples et rejetant notamment la demande par l'intimée d'une expertise nouvelle ou d'audition de l'expert aux fins de compléter son rapport ainsi que sa demande de plaider ultérieurement au fond sur le rapport susdit, réformant le jugement entrepris, condamne la Cogetra à payer aux appelants pour l'assistance prêtée par ceux-ci à leur steamer Madeleine, la somme de six mille francs et les interêts judiciaires sur cette somme à raison de 8 % l'an et à partir de leur demande par l'exploit introductif de l'instance devant le tribunal a quo, condamne en outre l'intimée aux dépens des deux instances y compris les honoraires de l'expert taxés à 1.000 francs.

Siègeaient Messieurs J. Maes, président ; Ch. Leynen, conseiller ; A Wauters, conseiller suppléant ;

Plaidaient ; Me de la Kétulle de Ryhove et Sehröder ;

COUR D'APPEL DE LEOLPODVILLE

27 aout 1929

B. . c G. . .

DROIT CIVIL : MANDAT : TRANSACTION OPÉRÉE PAR LE MANDATAIRE JUDICIAIRE D'UNE PARTIE SUR LES DOMMAGES INTÉRÊTS OBTENUS PAR CELLE CI EN JUSTICE - POUVOIR DE TRANSIGER MAIS NON DE CONSENTIR UNE REMISE GRATUITE DES CONDAMNATIONS OBTENUES A SON PROFIT. - REMISE GRATUITE DE DETTE QUALIFIÉE - TRANSACTION PAR LE MANDATAIRE ET PAIEMENT DU SOLDE A UN TIERS. - INOPÉRANCE VIS-A-VIS DU MANDANT,

LE MANDATAIRE AYANT EXCÉDÉ LES LIMITES DE SON MANDAT,

Encore que la mandataire judiciaire d'une partie, qui a obtenu par jugement définitif des dommages-intérêts ait eu dans son mandat relatif à la poursuite en justice le pouvoir de transiger, il ne lui appartient pas sous prétexte de transaction, de consentir postérieurement à la condamnation la remise gratuite à la partie condamnée d'une partie de la dette, pas plus que de consentir le paiement du solde par la partie condamnée à une tierce personne sans l'assentiment préalable de son mandant ; Ce faisant, le mandataire excède les limites de son mandat et la partie condamnée n'a aucun droit à invoquer la transaction pour prétendre à sa libération.

ARRET

Vu en expédition régulière le jugement rendu entre parties, par défaut à l'égard de G. le 30 janvier 1929, par le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par le demandeur originaire B. par acte du 14 mars suivant ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu que l'action de l'appelant, rejetée par le tribunal a quo, tend : 1°- à entendre dire pour droit que la dette de 30.000 francs due par lui en vertu d'un jugement définitif rendu le 4 novembre 1927 par le tribunal de première instance de Léopoldville siégeant comme juridiction d'appel en matière répressive et le condamnant à payer à titre de dommages et intérêts la somme susdite à la partie civile G. s'est trouvée éteinte par voie de transaction dont les stipulations ont été pleinement exécutées par lui et 2°- à entendre en conséquence faire défense à G. de procéder à la vente des meubles saisis exécutoirement pour le paiement forcé de sa créance primitive ;

Attendu que B. entend déduire la preuve de son soutènement d'une lettre non datée mais qui paraît être antérieure au mois de Mai 1928, par laquelle l'ancien mandataire ad litem de G. déclare confirmer au nom de son mandant un accord verbal conclu avec le mandataire de B. et aux termes duquel la dette de ce dernier était réduite à 20.000 francs, le débiteur restant tenu de remettre une traite négociable de cet import à un certain sieur M. et s'engage à donner au nom de son mandant reçu définitif pour solde de tout compte dès la remise de ce document ;

Attendu que l'appelant produit en outre, comme preuve de l'exécution de la transaction, une lettre datée du 20 mai 1928 du sieur M. et où ce dernier déclare lui retourner son effet de 20.000 francs et accuse réception du versement en espèces de cette somme ;

Attendu qu'il n'a pas été allégué par B. qu'il aurait réclamé ou obtenu un reçu pour solde de tout compte du mandataire de l'intimé, rentré d'ailleurs sur ces entrefaites en Europe et y resté depuis lors ou qu'il se serait directement adressé à cette fin à ce dernier lui-même ;

Attendu que le 2 juin 1928, le jugement du 4 novembre 1927 fut signifié à B. à la requête de G. avec commandement de payer le principal de la condamnation outre les intérêts et les frais formant ensemble la somme de 31.818 francs; que le 8 du même mois l'intimé fit pratiquer une saisie-exécution avec itératif commandement de payer, sur une partie de meubles appartenant à l'appelant et que par ordonnance du juge de premère instance en date du 6 août, la vente des meubles saisis fut fixée au 16 septembre suivant ,

Attendu que par exploit d'huissier, B. fit notifier le 11 juillet à G. à toutes utiles la transaction avec le mandataire defins son créancier et l'exécution par lui-même de cette transaction par le versement de la somme de 20.000 francs à M. que le 15 septembre il obtint une ordonnance du juge postposant la vente de ses meubles saisis et qu'enfin par citation du 31 décembre suivant il assigna C. aux fins d'entendre déclarer par justice que la créance primitive de celui-ci était éteinte par la transaction intervenue entre les mandataires ad litem des partis agissant au nom de leurs mandants et pour compte de ceux-ci et par l'exécution donnée à cette transaction ;

Attendu que G. qui tout en n'ayant pas comparu en première instance y a obtenu gain de cause, soutient devant la juridiction d'appel, que son ancien mandataire qui avait reçu mandat ad litem pour poursuivre son action en dommages et intérêts contre B et le recouvrement du montant de la condamnation prononcée à charge de ce dernier, a excédé les limites de son mandat et était sans pouvoir pour conclure avec le mandataire de B. de la convention lui opposée par celui-ci ;

Attendu qu'aux termes de la procuration ad litem donnée par l'intimé à son ancien mandataire dans la poursuite intentée contre l'appelant, ce mandataire reçut pouvoir pour poursuivre l action, provoquer toutes mesures d'exécution, toucher le montant de toutes condamnations qui seraient prononcées au profit du mandant et en donner valable quittance, acquitter toutes sommes similaires dont ce dernier serait reconnu redevable et en outre pour transiger, compromettre et faire nommer tous arbitres, tiers arbitres ou experts ;

Attendu qu'il est objecté avec raison par l'intimé que si la procuration donnée en ces termes autorisait le mandataire à transiger au nom et pour compte de son mandant, elle ne donnait nullement le pouvoir de consentir une remise gratuite totale ou partielle du montant des condamnations prononcées à son profit, dont ce représentant était chargé par le même acte de poursuivre l'exécution ou le recouvrement et que la convention que celui-ci a conclue avec le mandataire de B. ne constitue pas un contrat de transaction comme il est dit dans sa lettre non datée, écrite à ce dernier pour confirmer son accord et soutenu par l'appelant, mais une remise gratuite de la dette jusqu'à concurrence du tiers de son montant formant un véritable acte de libéralité non autorisé par la procuration susdite ni par aucun mandat verbal ou tacite donné ultérieurement et ne pouvant en conséquence lui être opposé ;

Attendu en effet que la transaction forme un contrat par lequel les parties tranchent par des concessions réciproques une question qui leur paraît litigieuse ; que c'est à raison du caractère douteux de leurs droits et prétentions qu'elles transigent en vue de prévenir ou de terminer le litige, que ce doute est de l'essence de la transaction qui serait sans effet et sans cause et partant inexistante si les droits respectifs étaient certains ;

Attendu qu'il n'a donc pu y avoir transaction en l'espèce à raison de l'absence de toute contestation à prévenir ou à terminer et de tout doute possible concernant le droit de G. et l'obligation de B. au sujet des dommages et intérêts dus actuellement par ce dernier ; que toute contestation concernant leur débition par l'appelant avait été définitivement tranchée par le jugement du 4 novembre 1927 et que ce jugement fixait irrévocablement leur montant à 30.000 francs outre les intérêts et les frais et formait en mains de l'intimé un titre authentique ayant pleine force exécutoire ;

Attendu que G. soutient encore à bon droit que la procuration ad litem donnée à son ancien mandataire et qui l'autirisait à toucher le montant de toutes condamnations qui seraient prononcées au profit de son mandant dans son action contre B. et à acquitter celles qui seraient prononcées contre lui-même, ne lui conférait pas le pouvoir de consentir à ce que son débiteur se libère envers lui par le paiement à un tiers de tout ou partie de sa dette ; qu'il dénie de même tout mandat ultérieur tacite ou verbal donnant pouvoir à son mandataire pour autoriser son débiteur à s'acquitter valablement, jusqu'à concurrence de 20 000 francs, par le paiement de semblable somme ou par la remise d'une traite négociable de cet import au sieur M.

Attendu que l'appelant a demandé dans ses conclusions à faire la preuve par toutes voies de droit témoins compris de ce que G. était parfaitement au courant de la transaction litigieuse et de ses modalités ;

Attendu que l'offre de preuve faite en ces termes qui affirment simplement la connaissance par G. de la convention contestée pour déduire de son absence de protestation son consentement valant mandat tacite, et libellée sans articulation des faits et circonstances impliquant que G. était réellement au courant et qui auraient dû faire l'objet de la preuve, ne pourrait être déclarée recevable, le défaut de cotation de tout fait précis rendant d'ailleurs impossible la contre-enquête réservée de droit à la partie adverse ;

Attendu en outre que le mandat tacite ou verbal dont l'existence est alléguée par l'appelant et dénié par l'intimé, ainsi que la convention conclue en vertu de ce prétendu mandat et dont l'objet excède la valeur de 150 francs sont de nature civile et que dès lors la preuve testimoniale n'est pas admissible en vertu de l'article 217 du Code civil ;

Attendu en effet que l'appelant aurait pu se procurer aisément une preuve écrite du mandat qu'il allègue et que d'autre part il n'existe aucun commencement de preuve par écrit ;

Attendu que l'on ne pourrait considérer comme tel la lettre écrite en date du 14 juillet 1928 au mandataire de B. par l'ancien mandataire de G. qui se borne à déclarer dans sa missive qu il pense bien que son mandant avait parlé avec lui de ses pleins pouvoirs en présence de son correspondant ; qu'une

déclaration écrite d'un caractère aussi incertain et aussi peu affirmatif ne pourrait rendre vraisemblable le fait auquel elle se réfère ;

Attendu au suplus que s'il est généralement admis malgré le silence de l'article 223 du Code civil que l'acte constitutif du commencement de preuve par écrit peut émaner du mandataire de celui contre lequel la demande est formée, ce n'est que dans le cas où il est prouvé que ce représentant avait mandat pour l'objet du litige et que elle n'est pas la situation en l'espèce ou l'objet de la contestation porte précisément sur l'existence même du mandat ;

Attendu d'autre part que les tribunaux ne sont pas obligés d'admettre la preuve par témoins ou présomptions, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit ; et qu'il y aurait d'autant moins lieu d'user de cette faculté dans le litige actuel, qu'en raison de l'animosité personnelle des parties résultant des circonstances de la cause, une remise partielle de la dette, consentie par G. paraît absolument invraisemblable et que la libération du débit ur pour le restant, en payant son montant au sieur M. paraît aussi peu normale en l'absence de toute explication concernant la cause du versement à ce tiers pour compte de G.

Attendu que l'appelant demande encore à prouver par toutes voies de droit que le versement à M. de la somme de 20.000 francs a été effectué uniquement par lui en raison du règlement de sa dette envers l'intimé à la suite de la convention formée par les mandataires des parties ;

Attendu que le fait ainsi allégué et non formellement contesté par G. qui n'est point intervenu à ce paiement, est dénué de pertinence, et ne pourrait être admis à preuve ; que l'exécution par le tiers qui a contracté avec celui qui s'est prétendu a tort le mandataire d'une personne ou qui a excédé les pouvoirs lui confiés, ne pourrait constituer une preuve de l'existence du mandat ou de sa ratification par le prétendu mandant lorsque comme en l'occurrence, celui-ci est demeuré complètem nt étranger à cette exécution et qu'il n'est même pas établi qu'il en avait connaissance ;

Attendu qu'il demeure donc pleinement prouvé qu'en consentant à B une remise partielle de sa dette envers G. et en l'autorisant à se libérer entièrement à l'égard de son débiteur par le paiement du solde au sieur M. l'ancien mandataire de l'intimé à manifestement excédé les limites de son mandat ; que l'acte passé dans ces conditions est nul et sans effet à l'égard du mandant pour lequel il constitue une res inter alios acta et que c'est à bon droit dès lors que le premier juge a débouté B de son action aux fins d'entendre dire que cet acte obligeait G. et sortirait tous ses effets à son égard ;

Attendu en outre qu'en l'absence de toute allégation par l'appelant que son versement de 20.000 francs à M. aurait été reçu par ce dernier pour le compte de l'intimé ou aurait servi à l'extinction d'une dette de celui-ci envers le bénéficiaire de ce paiement, il n'y a pas lieu d'examiner si malgré la nullité de l'acte litigieux au regard de G. sa créance se trouverait compensée dans la mesure où il aurait profité du paiement susdit ; que l'appelant n'ayant pas conclu à titre subsidiaire sur ce point demeuré en dehors du débat, la Cour ne s'en trouve pas saisie et ne pourrait y statuer ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Complètant et remplaçant en partie ceux du premier juge, reçoit en la forme l'appel de B. et jugeant au fond, écartant toutes conclusions contraires ou plus amples et rejetant comme inadmissibles ou non recevables pour défaut de pertinence les offres de preuve faites par l'appelant, le déclare non fondé en son appel et l'en déboute ; confirme en conséquence le jugement entrepris et condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel ;

Siègeaient Messieurs Joseph Maes président ; Charles Leynen, conseiller ; Alfons Wauters, conseiller suppléant ;

Plaidaient : Mes Hubert et de la Kethulle

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

3 Septembre 1929

La L. c/ De D.

DROIT CIVIL - ACCIDENT D'AUTOMOBILE - RESPONSABILITÉ DU CONDUCTEUR. - VOIE SECONDAIRE - INOPÉRANCE POUR LA PRIORITÉ DE PASSAGE - VITESSE DANGEREUSE POUR LA CIRCULATION - ÉLÉMENTS DE FAUTE - FAUTES RÉCIPROQUES RESPONSABILITÉ PARTAGÉE.

La notion de voie secondaire en matière de circulation n'existe pas au Congo.

Avant l'ordonnance du 7 novembre 1928 qui attribue un droit de priorité de passage dans les croisements il n'existait aucune obligation pour un chauffeur de céder le pas à une autre voiture, à moins qu'il n'eut existé dans une localité une pratique constante en sens contraire.

La défense d'imprimer aux véhicules une vitesse dangereuse pour la circulation implique pour le chauffeur l'obligation de rester constamment maître de sa vitesse.

En cas d'accident le fait de la vitesse ne peut pas à lui seul constituer une présomption de faute contre le conducteur d'une auto ;

Sont tous deux en faute les conducteurs dont l'un n'a pas fait fonctionner son appareil avertisseur en arrivant à un croisement et dont l'autre bien qu'il eut averti, marchait à une vitesse excessive et dangereuse en abordant un croisement

Vu en expédition régulière le jugement rendu entre parties le 1er février 1928 par le tribunal de première instance de Stanleyville ;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par la société anonyme La L. défenderesse originaire, par acte du 16 du même mois ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions sur le fond ;

Attendu que l'action introduite par De D. contre la société anonyme La L. devant le tribunal de première instance de Stanleyville et déclarée entièrement fondée par le jugement a quo, est basée sur le dommage causé par la faute du conducteur au service de la défenderesse, à l'automobile du demandeur dans la collision qui s'est produite entre les deux véhicules le 11 octobre 1928, dans l'agglomération urbaine de Stanleyville, au carrefour formé par le croisement de la rue de l'Eglise, de la cité indigène et l'avenue Lothaire ;

Attendu qu'il résulte tant de l'instruction pénale que de l'enquête civile ainsi que des autres pièces produites devant la Cour que l'automobile de la société appelante, arrivant de la cité indigène tandis que celui de De D. venait sur sa droite par la rue de l'Eglise, chacun des véhicules roulant au milieu de la voie qu'il suivait, déboucha à très vive allure sur le lieu du croisement, se jeta sur la voiture de l'intimé, à un endroit situé dans le prolongement de l'axe de la rue de l'Eglise sur le carrefour et que l'ayant accrochée au moment où elle obliquait pour l'éviter, elle l'entraîna avant de pouvoir s'arrêter, jusq'au coin gauche du carrefour à l'intersection de l'avenue Lothaire ;

Attendu qu'il est établi de même que la vue se trouvait obstruée au croisement des rues suivies par les deux automobiles, par une maison occupant le coin et par une haie, de sorte que les conducteurs ne pouvaient s'apercevoir mutuellement qu'après l'entrée de l'une des voitures dans le carrefour ;

Attendu qu'il a été prouvé en outre que le chauffeur de la L. a fait fonctionner son appareil avertisseur à l'approche du croisement, tandis que le conducteur de l'automobile de De D. s'est abstenu de ce faire, malgré la prescription de l'article 5 de l'ordonnance du Gouverneur Général en date du 12 décembre 1922, ainsi qu'il appert de son propre aveu consigné au procès-verbal de son interrogatoire par le commissaire de police de Stanleyville ;

Attendu que le premier juge, sans même faire mention de la faute ainsi commise par le conducteur de la voiture de l'intimé, a décidé que l'accident était uniquement imputable à la faute du chauffeur de la société appelante auquel il reproche : d'avoir roulé à une vitesse excessive d'autant plus répréhensible qu'il débouchait d'une voie secondaire et ne pouvait en raison de la situation des lieux voir approcher du croisement les automobiles venant de la route de l'Eglise, ainsi que d'avoir manqué à son obligation de céder le passage à la voiture de l'intimé qui traversait le carrefour en venant sur sa droite ;

Attendu que si aux termes de l'article 5 de l'ordonnance du 7 novembre 1928 la priorité de passage appartient à celui qui a l'autre à sa gauche lorsque deux véhicules arrivent par des voies qui se coupent, il n'existait à l'époque où s'est produit l'accident litigieux aucune disposition règlementaire attribuant un droit de priorité de passage dans les croisements ;

Attendu que l'admission de cette priorité, avant sa consécration en vertu d'une disposition légale obligatoire par la jurisprudence invoquée dans le jugement a quo et non produite d'ailleurs par les parties devant la Cour ne pourrait être justifiée que dans le cas où elle serait fondée sur un usage nettement établi par une pratique constante et dont l'inobservation par un conducteur constituerait dès lors une imprudence réelle mais qu'il n'a pas été établi et qu'il n'est même pas affirmé dans le jugement dont appel que pareil usage aurait existé à Stanleyville à l'époque de la collision formant l'objet du litige ;

Attendu en outre que les actes législatifs ou règlementaires ne font aucune distinction suivant que les voitures automobiles passent d'une route principale sur une route secondaire ou dans une direction inverse ; qu'il n'existe même pas de classification des routes par voie de réglement et qu'en admettant que la rue de la cité indigène, encore en voie de construction et formée d'une simple piste à l'époque de l'accident soit destinée à devenir plus importante dans l'avenir que la rue de l'Eglise, il appert d'autre part des débats que le trafic était plus important sur celle-ci ;

Attendu qu'il résulterait uniquement de là que le chaufleur de la L, venant de la cité indigène était plus exposé à rencontrer sur le carrefour des autos y arrivant par la rue de l'Eglise et devait se tenir plus soigneusment sur ses gardes ;

Attendu toutefois que sauf l'obligation de prudence plus stricte à cet égard pour ce dernier en raison de la situation des lieux et du trafic dont il n'échet point cependant d'exagérer l importance, la circulation quoique plus fréquente sur la rue de l'Eglise ne présentant aucun caractère de réelle intensite, les deux conducteurs étaient tenus au même titre des mêmes précautions, la circonstance que la vue masquée à l'intersection des routes leur recommandait une plus grande prudence pouvant être invoquée contre l'un et l'autre indifféremment ;

Attendu que l'article 13 de l'ordonnance du 12 septembre 1922 qui défend d'imprimer aux véhicules une vitesse dangereuse pour la circulation, s'imposait donc d'une manière sensiblement égale aux deux chauffeurs mais que cette prescription qui implique l'obligation de rester constamment maître de sa vitesse, ne peut par elle seule constituer une présomption de faute contre celui dont la voiture s'est jetée sur une autre et qui n'a pu empêcher la collision comme elle ne pourrait suffire pour présumer en faute le second conducteur pour n'avoir pu éviter de se mettre en travers de l'autre voiture ;

Attendu que le manquement à la prescription édictée en termes généraux par l'article 13 de l'ordonnance précitée ne peut résulter que d'une faute déterminée et établie dans le chef de l'un ou l'autre ou des deux conducteurs en cas de collision de leurs voitures ;

Attendu que s'il n'a été dirigé aucune critique contre l'allure de l'automobile de l'intimé, il a été attesté aux enquêtes que le conducteur indigène de la L roulait à une vitesse excessive et que les déclarations des témoins se trouvent confirmées sur ce point de fait par les circonstanes mêmes de la cause, notamment par la force du choc subi par la voiture tamponnée qui fut complètement mise hors d'usage alors que l'automobile de l'appelante n'eut que des dégats insignifiants. et par le fait que malgré que les freins eussent été bloqués au moment où la collision allait se produire, la voiture de l'appelante n'a pu s'arrêter qu'à une distance de deux mètres au moins suivant les plans produits devant la Cour, entraînant sur ce parcours la voiture de l'intimé qu'elle avait accrochée dans le choc de la rencontre ;

Attendu qu'il doit donc être tenu pour établi que le conducteur de l'appelante roulait à une vitesse réellement excessive et dangereuse sur le carrefour et que c'est son allure trop rapide qui l'a empêché d'éviter la collision et fut la cause déterminante de l'accident ainsi que de la gravité de ses conséquences pour le véhicule tamponné ;

Mais attendu que la faute incontestablement grave commise par le préposé de la L. ne pourrait avoir pour effet d'exonérer l intimé de la responsabilité encourue par les fautes commises par le conducteur de sa voiture pour autant que celles-ci auraient contribué à la production de l'accident ou aggravé ses conséquences dommageables ;

Attendu qu'il est prouvé que le chauffeur de la L. a fait fonctionner son appareil avertisseur à l approche du carrefour; que le conducteur de l'intimé ainsi averti de son arrivée aurait dû se comporter en conséquence et que s il ne l'a pas entendu comme il le prétend, il a manqué d'attention dans un endroit où il devait être spécialement attentif et où les bruits peu intenses de la rue n'ont pu l'empêcher d'entendre ;

Attendu qu'il a commis une faute plus sérieuse encore en s'abstenant de corner à l'approche du croisement malgré la prescription impérative de l'article 5 de l'ordonance du 12 décembre 1922 ; que le conducteur de la L. prévenu de son arrivée de la rue de l'Eglise sur le carrefour par le bruit du klaxon, aurait apparemment raienti ou freiné plus tôt et que s'il ne peut être tenu pour certain en raison de l'excessive vitesse du véhicule de l'appelante que la rencontre aurait peut être complètement évitée dans ces conditions, il n'est pas douteux que le choc de la collision aurait été moins violent et que les dégats causés auraient eu une importance moins grave ;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que, sinon la collision litgieuse, tout au moins la gravité des dégats qui en sont résultés doit être attribuée en partie à la faute du conducteur de la voiture de De D contrairement à la décision du premier juge imputant exclusivement la resposabilité des conséquences de l'accident à la société appelante et qu'il échet de fixer ex aequo et bono à un tiers du dommage la responsabilité incombant à l'intimé

Attendu quant au montant du préjudice subi par la voiture de l'intimé, que la société appelante n'ayant de son côté réclamé aucune réparation pour les dégats peu importants souffeits par son véhicule, et n'ayant dirigé dans ses conclusions prises devant la Cour aucune critique contre les constatations énoncées dans le rapport d'expertise des dégats causés à la voiture de l'intimé, de même qu'en ce qui concerne l'avis de l'expert sur leur caractère irréparable, la mise hors d'usage du véhicule et l'estimation de sa valeur à 18.000 francs, il y a lieu en statuant sur la réparation du dommage causé uniquement à la voiture de De D. de réduire le montant de la condamnation prononcée à la charge de la L. aux 2/3 de la valeur de ce véhicule soit à la somme de 12.000 francs ;

Attendu qu'il n'échet guère en effet d'accueillir le soutènement de l'appelante sur la prétendue nullité de l'expertise en raison de la seule affirmation dans le rapport que le paiement de 18.000 francs incombe à la L. que la mission de l'expert se bornant à la constatation des dégats et à l'évaluation du préjudice qui en résultait et ne comprenant guère l'examen de l'étendue de la responsabilité de l'appelante, l'opinion par lui exprimée à cet égard doit être tenue pour non avenue ; que cette opinion n'a d'ailleurs pas servi de fondement au jugement a quo et que le présent arrêt n'en a pas davantage tenu compte dans l'examen et la décision sur la responsabilité. mais que la nullité de l'avis de l'expert sur ce point du litige non soumis à son appréciation ne peut avoir pour effet de vicier la partie de son expertise comprise dans sa mission et non autrement attaquée par l'appelant ;

PAR CES MOTIFS

ET CEUX NON CONTRAIRES DU JUGEMENT A QUO

LA COUR,

Reçoit en la forme l'appel de la société anonyme « La L » et faisant droit au fond, écartant toutes autres conclusions et émendant, dit pour droit que la responsabilité de l'accident litigieux incombe dans la proportion des 2/3 à l'appelante et d'un tiers à l'intimé, condamne en conséquence l'appelante à payer à ce dernier en réparation des dégats causés à sa voiture, la somme de 12.000 francs outre les intérêts judiciaires sur la dite somme à raison de 8 °/° l'an et à partir de la demande en justice par l'exploit introductif de l'instance devant le prémier juge, dit que l'intimé sera tenu de supporter lui même le surplus du dommage subi, fait une masse des dépens de première instance et d'appel, condamne l'appelante au paiement des 2/3 de la masse ainsi formée et l'intimé au tiers restant ;

Siegeaient Monsieur Jos. Maes, Président Leynen et Michez, Conseillers.

Plaidaient Maîtres Schröder et Vande Kerchove ;

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

14 Septembre 1929

D. c/ M.

DROIT CIVIL : APPEL TÉMÉRAIRE ET VEXATOIRE - MOYEN DILATOIRE ET ABUSIF DE RETARDER LA SOLUTION DU LITIGE - DOMMAGES - INTÉRÊTS.

S'il est de principe que le défendeur condamné en première instance et qui interjette appel ne fait qu'user de son droit de défense, il est toutefois admis que s'il fait preuve de mauvaise foi, commet une erreur grossière, s'il a pour but de causer un dommage à son adversaire ou de retarder par malice la solution d'un litige, il pose un acte illicite qui justifie une demande reconventionnelle en dommages-intérêts.

Attendu que les appels tant principal qu'incident du jugement interlocutoire rendu par le Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 31 juillet 1929 sont réguliers en la forme et recevables ;

Attendu que le premier juge a sainement apprécié les liens juridiques existant entre les parties ainsi que le fondement des prétentions de l'intimée ;

Attendu que c'est à juste titre qu'il a désigné un expert chargé d'examiner les comptes relatifs à la gérance D. au Cercle Albert-Elisabeth ;

Attendu qu'il y a donc lieu de confirmer purement et simplement le jugement a quo par identité de motifs ,

Quant à la demande de dommages-intérêts du chef d'appel téméraire et vexatoire :

Attendu qu'il est de principe que le défendeur condamné en première instance et qui interjette appel, ne fait qu'user de son droit de de défense ;

Que toutefois il est admis que s'il fait preuve de mauvaise foi, commet une erreur grossière, s'il a pour but uniquement de causer un dommage à son adversaire ou de retarder par malice la solution d'un litige il pose un acte illicite qui peut justifier une demande reconventionnelle de dommages et interêts ;

Attendu qu'il importe donc d'examiner si l'appel relevé par le curateur de la faillite D. n'est pas en l'espèce l'exercice pur et et simple de son droit et même de son devoir de défense des intérêts de la faillite mais le constitue en faute;

Attendu qu'il y a lieu de rappeler à cet égard que le jugement interlocutoire entrepris s'est borné a statuer sur l'existence et la validité d'une convention synallagmatique avenue entre D. et la Société congolaise à responsablité limitée "M" sur les obligations qui en découlaient et a désigné un expert pour établir les comptes ;

Attendu qu'en conclusions devant la Cour, l'appelante a persisté malgré l'évidence à mettre en doute l'existence de la convention du 30 mars 1927 ou sa validité soutenant notamment qu'elle n'avait été rédigée qu'en un seul exemplaire contrairement au prescrit de l'article 207 du livre III du code civil congolais ;

Attendu que pareil soutênement manque totalement de base et fut avancé au moins légèrement ;

Qu'il aurait suffi en effet à l'appelante de lire exemplaire dûment signé par D. de la convention du 30 mars 1927 figurant au dossier produit en premèré instance par la demanderesse originaire pour se convaincre de l'inanité de son soutènement ;

Qu'en effet parmi les diverses stipulations qui y sont énoncées il s'en trouve une ainsi rédigée : « Pour la bonne regle veuillez bien nous « marquer votre accord sur ce qui précède en « nous retournant un exemp'aire de la présente « dûment revêtu de votre signature précédée « des mots « bon pour accord » ainsi qu'en nous « renvoyant le cahier des charges inclus revêtu « de votre signature après lecture. »

Attendu que pareille disposition démontre clai ement et nettement que le prescrit de l'article 207 du livre III du code civil congolais fut respecté dans son esprit comme dans sa lettre ;

Attendu qu'il n'importe des lors guere à la cause que l'appelante produise ou non l'exemplaire de la susdite couvention lui remis ;

Mais qu'il sied toutefois de relever qu'il incombait au curateur de la faillite de le rechercher ;

Que s'il a négligé de la faire et ne s'est pas donné la peine d'examiner l'exemplaire de la convention figurant au dossier de la demanderesse originaire, il a commis une faute grave ;

Attendu d'autre part que dans ses conclusions d'appel du 19 août 1929, l'appelant a persisté également à nier contre toute évidence l'exécution de la susdite convention, exécution dont son curateur était non seulement au conrant mais qu'il ne pouvait d'aucune manière ignorer·

Attendu que si le premier juge a constaté à bon droit que la Société M. d'une part et D. d'autre part avaient fait preuve la premiere de négligence dans la poursuite de ses droits, le second d'incurie dans l'exécution de ses obligations ces faits n'offrent aucune pertinence en l'espèce et ne pourraient justifier ni couvrir un acte illicite de l'appelante ;

Attendu qu'il apparait sans conteste de ce qui précède que la faillite D. n'a vu dans l'appel qu'elle a relevé qu'un moyen dilatoire et abusif de retarder la solution de son litige avec l'intimée ;

Attendu que la demande en dommages-intérêts du chef d'appel téméraire et vexatoire est donc pleînement justifiée ;

Que toutefois le préjudice subi par l'intimée parait être surtout d'ordre moral ;

Que dès lors les considérant du présent arrêt constitueront pour elle la principale réparation ; et que l'allocation d'un franc de dommages-intérêts sera dans ces conditions une

réparation matérielle suffisante du préjudice causé ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général en son avis, en partie conforme, donné à l'audience du 7 septembre 1929 ; Reçoit en la forme les appels tant principal qu'incident du jugement interlocutoire rendu par le tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 31 juillet 1929 et statuant au fond ;

Confirme le jugement entrepris ;

Condamne la partie appelante à payer à l'intimé la somme de Un Franc du chef d'appel téméraire et vexatoire et aux dépens d'appel ;

Siegeaient M Mrs J. Derriks Président Sooghen et de Lannoy, Conseillers, Devaux, M. P.

Pladaient Mes. Jamar et Van der Mersch

OBSERVATIONS :

Voir Sohier Répertoire de la jurisprudence congolaise p. 17 et 218

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

11 juin 1929

B. C/ Société Itac.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE : LOCATION - VENTE D'AUTOMOBILE D'OCCASION. RÉPARATIONS EXÉCUTÉES PAR LE VENEUR.- ACCIDENT ATTRIBUÉ AU VICE DES RÉPARATIONS.- ACTION EN DOMMAGES INTÉRETS. - INDIFFERENCE DE LA QUESTION DU DROIT DE PROPRIETE. - ACTION RECEVABLE.

EXPERTISE AMIABLE. - CONCLUSIONS INSUFFISANTES : COMPLEMENT D'EXPERTISE.

Lorsque le locataire - acheteur d'une automobile d'occasion, victime d'un accident en impute la cause directe à un vice des réparations exécutées par son vendeur, il importe peu qu'il soit ou non devenu propriétaire de la voiture - L'action puise sa source non dans le droit de propriété, mais dans une faute de l'auteur des réparations et à ce titre elle est recevable.

La preuve peut être faite par expertise même amiable, mais quand les conclusions des experts amiables sont insuffisantes, le tribunal a le droit d'ordonner une nouvelle expertise.

Attendu qu'aux termes du contrat conclu le 21 décembre 1926 entre la société « Itac et B la première céda au second à titre de location-vente, une voiture automobile d'occasion marque Renault moyennant versement au comptant d'une somme de 19.000 francs et payement ultérieur de six mensualités de 2.500 francs chacune à partir du 3 février 1929 ;

Attendu qu'il était stipulé en outre que la voiture ayant été vendue d'occasion dans l'état où elle se trouvait, les réparations seraient à supporter entièrement par B. et que ce dernier ne deviendrait propriétaire du véhicule que lorsque le total des paiements aurait atteint la somme de 25.000 francs, prix de vente de la voiture qui resterait la propriété de l'Itac jusqu'au parfait paiement ;

Attendu qu'il résulte des documents produits devant la Cour et qu'il n'est pas contesté que l'Itac consentit à reviser la voiture trois semaines environ après sa livraison, à charge pour B de payer le remplacement d'un pneu usé ; que l'appelant la reprit le 25 janvier, qu'il la ramena le lendemain aux ateliers de la société pour une réparation à l'essuie-glace et qu'ayant eu l'impression en cours de route que ses freins ne donnaient que d'un côté, il en fit part aux préposés de l'intimée qui procédèrent à l'examen de l'appareil de freinage ;

Attendu qu'au retour du garage de l'Itac la voiture, après avoir dépassé un autre automobile suivant la même voie, capota brusquement, au moment où d'après ses affirmations, B. fit fonctionner ses freins pour modérer l'allure de sa marche et fut endommagée au point qu'elle serait complètement hors d'usage, les réparations nécessaires pour la remettre en état ne pouvant être effectuées dans la Colonie ;

Attendu que B. estimant que l'accident devait être attribué exclusivement au réglage défectueux des freins par les préposés de la société, assigna celle-ci devant le tribunal de première instance de Léopoldville, aux fins de s'entendre déclarer responsable de l'accident survenu à la voiture et de s'entendre condamner à lui payer à titre de dommages et intérêts la somme de 25.000 francs représentant la valeur antérieure de l'automobile désormais inutilisable ;

Attendu que le premier juge, se fondant sur l'absence de propriété dans le chef de B qui n'avait encore payé que le premier acompte de

10.000 francs au jour de l'accident et ne devenait propriétaire du véhicule qu'après payement complet du prix de 25.000 francs, conformément à la stipulation formelle en ce sens du contrat des parties ; et estimant, à tort, qu'en réclamant le paiement de la valeur de la voiture, le demandeur, tout en s'abstenant de se qualifier comme propriétaire de la voiture dans son exploit de citation, basait manifestement son action sur un droit de propriété qui ne lui appartenait pas et que partant il devait être débouté de sa demande :

Attendu qu'il est déclaré en outre dans le jugement a quo, que B. n'étant encore que locataire de la voiture au jour de l'accident, il ne serait fondé en aucun cas, même si la responsabilité de l'Itac était pleinement établie, à réclamer à titre de dommages et intérêts la valeur de la voiture mais uniquement la résiliation du contrat de location-vente aux torts de la société et réparation du préjudice, non réclamé dans son exploit d'ajournement, lui causé par cette résiliation nécessitée par la faute de la défenderesse ;

Attendu que ni dans son assignation ni dans ses conclusions de première insatance, B. n'a basé sa demande sur son droit de propriété de la voiture endommagée, ni sur l'inexécution par la société des obligations stipulées à sa charge dans le contrat de location-vente du 31 décembre 1928; que la cause de son action réside uniquement suivant les termes mêmes de son exploit introductif dans la perte totale de sa voiture par suite du caractère défectueux des réparations y faites par les préposés de l Itac à la demande de l'appelant et que ce dernier agit en justice en sa qualité de maître de l'ouvrage contre l'Itac locateur de cet ouvrage dont la mauvaise exécution lui a causé préjudice et non en sa qualité d'acheteur ou de locataire en raison de la vente ou de la location lui consentie par la société et des droits et obligations y stipulées ;

Attendu que B. est donc recevable à réclamer le paiement de la valeur de la voiture qu'il prétend être complètement hors d'usage par suite du réglage défectueux des freins aux ateliers de l'Itac et qu'il est inopérant à cet égard qu'il était ou non propriétaire du véhicule au jour de l'accident ou que le contrat des parties devait être considéré comme une vente, ou comme une location accompagnée d'une promesse de vente subordordonnée au payement intégral des redevances: que dans l'un comme dans l'autre cas le préjudice causé par la mise hors d'usage de la voiture équivaut à la valeur de celle-ci et que cette valeur peut être réclamés intégralement de l'auteur responsable par l'acheteur ou le locataire qui en vertu de la promesse de vente lui consentie deviendra propriétaire par le payement des redevances stipulées ;

Attendu que l'exercice de ce droit ne pourrait être paralysé par la circonstance que l'auteur resonsable du préjudice serait le même que celui qui a vendu ou loué avec promesse de vente la voiture dont il aurait dans la suite causé la perte par un fait indépendant du contrat de location-vente, sauf le droit pour lui d'opposer en compensation le solde restant dû sur le prix de la vente ou les redevances dues pour la réalisation de la promesse de vente ;

Attendu qu'il échet en conséquence de mettre à néant le jugement a quo et de déclarer recevable l'action en dommages et intérêts intentée par B. conre la société Itac ;

Attendu que l'appelant prétend déduire la preuve de son soutènement que l'accident qui a mis la voiture complètement hors d'usage a été causé uniquement par le réglage défectueux des freins aux ateliers de l'Itac, des rapports succints établis à la suite de l'expertise extra-judiciaire à laquelle il a été procédé avant l'intentement du procès ;

Attendu que les experts désignés par B, en dehors de l'intervention de l'Itac et qui ont examiné la voiture endommagée le jour même où l'accident s'est produit, déclarent dans leur rapport avoir constaté que les freins fonctionnaient seulement sur la roue avant gauche et n'avaient aucune prise sur les autres roues ; qu'un coup de frein donné dans ces conditions devait fatalement comme cela c'est produit d'ailleurs, avoir comme conséquence un tête-à-queue de la voiture vers la gauche, et que la voiture emportée par son élan s'est ensuite renversée par l'éclatement du pneu de la roue arrière gauche ;

Attendu qu'ils déclarent avoir constaté également que les roues avant ne permettent pas à la voiture de rouler en sécurité ; que, par suite de l'usure, ces roues ne sont pas parallèles mais que « cette chose peut s'être produite par suite du choc » ;

Attendu que les experts désignés du commun accord des parties ont constaté la même défectuosité dans le fonctionnement des freins ; et, en outre, un jeu anormal des axes de fusées qui tend à faire exécuter à la voiture ce que l'on dénomme professionnellement le

« shimmy » et concluent que le mauvais réglage das freins a été cause d'une embardée ; mais qu'ils doivent toutefois reconnaître que l'inexpérience du conducteur a été la cause principale de l'accident ;

Attendu qu'aucun des deux rapports ne contient l'opinion des experts sur la provocation possible de l'accident par les autres défectuosités qu'ils ont constatées à la voiture, ni sur la question de savoir si le dérèglage des freins ne peut être attribué au choc subi à la suite d'une cause étrangère au freinage ; que les experts désignés de l'accord des parties ont omis d'autre part de s'expliquer sur leur conclusion simplement affirmative sans motivation aucune, que le manque d'expérience du conducteur aurait été la cause principale de l'accident ;

Attendu que la société intimée conteste que l'accident soit dû à un règlage défectueux des freins, et que la voiture serait complètement hors d'usage, et ne pourrait être remise en état sur place ; qu'elle demande en outre à prouver par toutes voies de droit qu'au moment de l'accident litigieux, l'appelant conduisait sa voiture à une vitesse excessive ;

Attendu que l'utilité de faire la preuve ainsi sollicitée, n'apparaît pas suffisamment dans l'état actuel de l'instruction de la cause ; qu'il pourra être statué sur cette demande de preuve au cours de la procédure ultérieure mais qu'il importe, avant de recourir à toute autre mesure d'instruction, d'ordonner une nouvelle expertise ; les rapports d'experts produits au débat ne pouvant suffire en raison des lacunes qu ils présentent à éclairer la religion de la Cour sur les causes qui ont pu provoquer l'accident formant l'objet du litige ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR

Reçoit l'appel de B. et y statuant ; met à néant le jugement a quo, déclare recevable l'action intentée par l'appelant en payement par l'Itac à titre de dommages et intérêts de la valeur de la voiture lui cédée en vertu du contrat des parties en date du 31 décembre 1928 et gravement endommagée par l'accident dont il impute la cause à l'intimée ; et surséant à statuer plus avant sur le fond et sur la demande de preuve offerte par L'Itac désigne en qualité d'expert Monsieur le capitaine-commandant R. du service de transports automobiles de la Colonie, lequel serment prêté entre les mains de Monsieur le conseiller Wauters, aura pour mission de procéder en présence des parties ou celles-ci dûment convoquées, à l'examen de la voiture accidentée et de décrire les dégats qu'elle a subis, d'entendre et de consigner les explications des parties sur les réparations faites au véhicule dans les ateliers de l'Itac sur les circonstances dans lesquelles l'accident s'est produit, le capotage et les mouvements désordonnés de la voiture, l'allure de sa marche, les mouvemets de freinage et de direction par le conducteur au moment où s'est produit l'accident ; et donnera son avis sur les questions de savoir si les freins étaient mal réglés avant l accident, et si celui-ci a été causé par leur fonctionnement défectueux ; ou si le dérèglage des freins peut avoir été causé par le choc du capotage ; si l'accident doit être attribué exclusivement au défaut des freins ou uniquement à d'autre causes à préciser et à déterminer et résultant des défectuosités de la voiture ou des imprudences, excès de vitesse ou mouvements maladroits du conducteur ; ou si l'accident est dû à l'action combinée de causes diverses ; dira en outre si la voiture pourra être remise en état sur la place de Léopoldville et évaluera le coût approximatif des réparations ; pour, son avis déposé au greffe, être plaidé et conclu par les parties et statué par la Cour comme il appartiendra ;

Réserve les dépens ;

Siègeaient Messieurs Maes, président ; E. Jungers, et Wauters, conseillers. Plaidaient M Mes Vande Kerchove et Schröder.

TRIBUNAL DE IÈRE INSTANCE DE BUTA

siégeant en degré d'appel

1924

M. P. C/ H.

DROIT PÉNAL - CHASSE A L'ÉLÉPHANT.

Si deux titulaires de permis de chasse à l'éléphant ont chassé en commun, le doute bénéficie au prévenu s'il ne peut être établi que le chasseur poursuivi est effectivement l'auteur de la mort de la bête abattue.

Vu le jugement du tribunal de District de Niangara en date du 26 septembre 1924 condamnant :

Hatoum et Azad du chef d'infraction au décret sur la chasse à : l'éléplrant Hatom : à une amende de cinq cents francs ou Un mois de S. P. S

Azad : à une amende de Deux cents francs ou 15 jours de S. P. S. les condamnant en outre chacun à la moitié des frais du procès

taxés pour leur part respective à la somme de 45 f 50 ou 4 jours de C. P. C. et ordonnant la confiscation des deux fusils saisies.

Vu les pièces de la procédure.

Oui le Ministère public en son réquisitoire

Vu les assignations à prévenus par acte en date du 27 septembre 1920 quatre

LE TRIBUNAL

EN CE QUI CONCERNE AZAD :

Attendu que les faits retenus à sa charge restent établis par les motifs énoncés dans le jugement a quo.

EN CE QUI CONCERNE HATOUM :

Attendu que le Tribunal ne peut se rallier à l'interprétation de droit donnée par le premier jugement et soutenue par le Ministère public. (1)

Considérant en effet, qu'à défaut de dispositions légales qui l'interdisent deux titulaires de permis de chasse à l'éléphant peuvent s'associer pour chasser en commun ; que chaque éléphant abattu le sera pour le compte de celui dont les balles auront provoqué les blessures mortelles et que s'il y a doute sur le point de savoir quel est celui dont l'intervention a été décisive, le doute bénéficiera au prévenu :

Par exemple si deux chasseurs associés abattent par une action commune deux éléphants qu'ils font inscrire sur le permis de X. et qu'en suite Z. abat seul deux éléphants, si le Ministère Public poursuit Z. il devra prouver que c'est Z et non X. qui a abattu les deux premiers éléphants et s'il arrive seulement à établir que tous deux ont tiré, qu'on ne peut savoir de qui est venu le coup mortel, le doute bénéficiera au prévenu ;

Que s'il est exact que ce procédé de chasse qui n'est pas dans les habitudes sportives de la chasse à l'éléphant, permet à un chasseur malhabile de se faire aider par un chasseur plus adroit en rendant presque impossible la preuve que celui-ci seul tue les éléphants des deux permis, il n'appartient pas au Tribunal de compléter la Loi : que ce serait au Législateur à prendre les réglements supplémentaires qu'il estimerait nécessaires au but qu'il poursuit.

EN FAIT : SANS INTÉRET.

Siégeaient Mr De Vaux, juge président Wauters M. P.

(1) OBSERVATION

Le Tribunal de District considérait que le simple fait d'avoir participé à la chasse de l'éléphant abattu, rendait le chasseur responsable de la mort de l'éléphant; que cet éléphant devait donc être mis au compte du permis du chasseur sans qu'il soit nécessaire de rechercher si réellement cette bête précisément avait été abattue par lui et non par l'autre chasseur.

IRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

25 Juin 1928.

Van N. c/ Colonie.

I. FAILLITE - ACTIONS JUDICIAIRES DU FAILLI. ACTIONS PERSONNELLES, ACTIONS RECEVABLES.

II. RESPONSABILITE CIVILE DE LA COLONIE - FAUTE COMMISE PAR UN JUGE. ABSENCE DE RESPONSABILITÉ DE LA COLONIE.

III. CONTRAINTE PAR CORPS - DÉTENU INSOLVABLE POUVOIR D'APPRÉCIATION DE L'AUTORITÉ ADMINISTRATIVE.

IV. SEPARATION DES POUVOIRS - OPPORTUNITÉ DES ACTES ADMINISTRATIFS. INCOMPÉTENCE DES COURS ET TRIBUNAUX.

L'incapacité du failli d'ester en justice n'a pas d'influence sur l'exercice de ses actions personnelles, ni même de celles qui, tout en présentant un intérêt pécuniaire, ont cependant pour objet essentiel la sauvegarde d'un droit personnel. (1)

La Colonie n'est pas civilement responsable d'une faute qu'aurait commise un Juge dans l'exercice de ses fonctions. Les Juges ne sont pas des préposés de la Colonie, mais exercent souverainement la mission sociale qui leur est dévolue. (2)

L'état de faillite d'un détenu n'a pas forcément pour conséquence son insolvabilité au sens de l'article 97, alinéa 2, du code pénal, livre I. La seule qualité de failli ne suffit donc pas pour que l'intéressé doive être libéré après 7 jours de détention.

En cette matière, l'autorité administrative est seule compétente pour apprécier l'insolvabilité du détenu. (3)

Le Pouvoir Exécutif et les autorités qu'il délègue exercent indépendamment leur mission publique. Bien que les tribunaux soient habiles à juger de la légalité des actes administratifs, ils n'ont cependant pas qualité pour apprécier leur mérite gouvernemental. (4)

Attendu que, par exploit en date du 22 mai 1928 le Sieur Van N. a cité la Colonie du Congo Belge, en la personne du Gouverneur de la province du Katanga, à comparaître devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, pour la faire condamner à lui payer une somme qui serait jugée raisonnable, en réparation du dommage que lui aurait causé la prolongation prétendûment arbitraire et illégale de sa détention à la maison centrale d'Elisabethville ;

QUANT A LA RECEVABILITÉ DE L'ACTION.

Attendu qu'il est constant que le demandeur est en état de faillite :

Attendu que le failli, étant dessaisi de l'administration de ses biens par le jugement déclaratif, n'a pas, en principe, le droit d'intenter des actions en justice ;

Que cependant cette incapacité d'ester en justice n'embrasse que les actions relatives à l'administration des biens ; qu'échappent à ce dessaisissement les actions personnelles et même celles qui, tout en présentant un intérêt pécuniaire, ont cependant pour objet essentiel la sauvegarde d'un droit personnel ;

Que l'action litigieuse, repose sur une prétendue atteinte à la liberté du demandeur, affecte un caractère esentiellement personnel et peut, en conséquence, être intentée ou soutenue sans l'intervention du curateur de la faillite ;

Attendu que le demandeur n'a pas, dans l'exploit introductif d'instance, déterminé le montant des dommages-intérêts réclamés, mais qu'il en a évalué le montant dans ses premières conclusions et l'a fixé à 23,100 francs ;

Que cette fixation de l objet la demande dans les premières conclusions couvre le défaut de précision de l'exploit introductif d'instance ;

QUANT AU FOND.

Attendu que, par jugement du Tribunal de District du Haut - Luapula en date du 18 avril 1928, le demandeur fut condamné, du chef de diverses infractions, à 20 jours de servitude pénale aux frais de l'instance et, en cas de non-paiement de ces frais dans le délai légal, à 56 jours de contrainte par corps ;

Attendu que le demandeur prétend vainement que cette contrainte par corps n'aurait pas été prononcée à l'audience ;

Qu'il n'apporte aucune preuve à l'appui ni offre de prouver son assertion ;

Que celle-ci est donc purement gratuite et ne peut produire aucun effet juridique ;

Que d'ailleurs la preuve de semblable affirmation, si elle pouvait être faite, ne serait pas pertinente, puisque les Juges ne sont pas des préposés de la Colonie mais exercent souverainement la mission sociale qui leur est dévolue ;

Attendu que le demandeur soutient en outre qu'en toute hypothèse sa demande d'être relaxé, après 7 jours de contrainte par corps, aurait dû recevoir satisfaction immédiate en vertu de l'article 97 al. 2 code pénal L. I.; que sa qualité de failli suffisait pour justifier de son insolvabilité ;

Attendu que l'article 97, al. 2, du code pénal, livre I. se borne à poser le principe que le condamné qui justifiera de son insolvabilité est mis en liberté après avoir subi 7 jours de contrainte ;

Que le législateur, ne fixant aucune règle sur l'application de cet article, abandonne à l'appréciaton du Pouvoir Exécutif, qui a pour mission d'assurer l'exécution des lois, la question de savoir si, dans un cas déterminé, l'insolvabilité du condamné est suffisamment justifiée par les éléments qu'il produit ou s'il y a lieu de procéder à une enquête supplémentaire ;

Attendu qu'en refusant de libérer le demandeur sur la seule considération de son état de failli, en lui ordonnant de justifier plus amplement de son insolvabilité et en procédant elles mêmes à des enquêtes à ce sujet, l'autorité administrative a donc agi dans les limites de ses attributions et conformément à la loi ;

Attendu que le demandeur allègue encore que l'enquête sur son insolvabilité est entachée d'une lenteur excessive ;

Que cette lenteur lui a causé un dommage dont réparation lui est due ;

Attendu que le demandeur ne prouve, pas ni offre de prouver, à charge de la défenderesse, des faits délictuels ou quasi-délictuels ;

Que la lenteur dont il se plaint semble résider dans les méthodes administratives plutôt que dans une faute aquilienne ;

Attendu que la Charte Coloniale a maintenu le principe de droit public de la s paration et de l'indépendance des Pouvoirs ;

Qu'en vertu de ce principe le Pouvoir Exécutif et les autorités qu'il délègue exercent indépendamment leur mission publique ;

Que, si les Tribunaux sont habiles à juger de la légalité des actes administratifs, ils n'ont pas qualité pour apprécier leur mérite gouvernemental, leur à propos, leur utilité ;

Que, dès lors et à défaut de tout acte délictuel ou quasi délictuel, le tribunal ne pourrait, sans empiéter sur le domaine de l'administration, examiner si l'autorité a eu tort ou raison de se livrer à des investigations prolongées sur l'insolvabilité du demandeur, si les méthodes employées étaient ou non suffisantes ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL

Entendu le Ministère Public en son avis conforme,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Déboute le demandeur de son action ;

Met tous frais et dépens à sa charge.

Siégeaient MM. Jentgen, Juge; Delannoy, M. P. ; Plaidaient, Mres Jacobs et Vroonen.

OBSERVATION

1° Les actions judiciaires du failli se divisent en trois groupes :

1° les Actions Pécuniaires, celles qui ont pour objet un accroissement du patrimoine. Le jugement déclaratif de la faillite dessaisit le failli dé l'administration de ses biens ; il doit donc lui enlever la faculté d'ester en justice relativement à ces biens

Si une action de cette catégorie était intentée par le failli la partie adverse en contesterait, à bon droit, la recevabilite. De plus, le jugement rendu sur pareille action serait, pour la masse des créanciers, « res inter alios judicata. » Namur, Code de commerce belge T. III, N° 1683 Thaller, Droit commercial N° 1702 Dalloz, V° Faillite, N° 2-2.

2° les Actions Personnelles, celles qui sont attachés à la personne du failli, P, ex action en désaveu, en divorce. Le but du dessaisissement n'est pas la diminution en soi de la capacité juridique du failli, mais la conservation de la masse des biens qui forme le gage des créanciers. Aussi, l'incapacité, ou plus exactement l'indisponibilité, résultant du jugement déclaratif n'affecte-t-elle en rien l'exercice des droits purement personnels du failli. Partant, celu-ci reste capable d'intenter et de soutenir en justice des actions concernant sa personne, Dalloz, Rép., V° Faillite, Nos 204. 213 Namur, Code de commerce belge, T. III. N° 1684

3° les Actions Mixtes, celles qui concernent à la fois le patrimoine et la personne du failli. On leur applique le principe " accessorium sequitur principale , .

Il y a donc, quant à la nature de semblables actions, une question de fait à trancher, question pour laquelle les tribunaux ont un pouvoir souverain d'appréciation. Lorsque ces actions tendent, en ordre principal, à la défense d'un droit personnel et qu'elles n'ont qu'un rapport secondaire avec le patrimoine du failli, elles prennent la nature de leur objet direct et principal : elles deviennent personnelles. Cependant le tribnnal peut, s'il le juge convenable, recevoir le curateur partie intervenante.

Le jugement commenté tranche un cas typique d'action mixte avec prépondérance de l'élément personnel. Dalloz Rép , V° Faillite, N° 46 4. 467.

***

(2) Pour qu'une personne puisse être rendue civilement responsable, en qualité de commet tant, de la faute commise par une autre

personne. il faut concours de deux conditions : 1° qu'il existe entre ces deux personnes un rapport de commettant à préposé 2° que le préposé ait agi dans l'exercice de ses fonctions. Lorsque l'une de ces conditions fait défaut, il ne peut être question de responsabilité civile du commettant pour la faute du préposé.

Or, le magistrat, en exerçant ses fonctions judiciaires, ne fait pas acte de préposé; il ne subit pas le contrôle de la Colonie, ne reçoit d'elle aucune directive. C'est en pleine indépendance et souverainement qu'il accomplit la mission sociale qui lui est dévolue.

***

(3) Bien que, dans la plupart des cas, l'état de faillite se double d'insolvabilité, il n'en est par moins certain que le premier n'entraine pas forcément la seconde et que, dans la pratique, il arrive de voir un commerçant déclaré en faillite quoiqu'il soit à même de payer ses dettes.

En effet, la faillite consiste dans la cessation des paiements jointe à l'ébranlement du crédit, simples symptômes d'un malaise financier mais qui ne sont pas des preuves infaillibles d'un bilan déficitaire. L'insolvabilité, par contre-c'est le déséquilibre certain de la situation financière par la supériorité du passif sur l'actif. Dès lors, il est facile de se rendre compte que quelqu'un, tout en étant failli, peut n'être pas insolvable, tout comme un commerçant insolvable n'est pas forcément en état de faillite.

Un exemple suffit pour éclairer notre pensée. Supposons qu'une panique due à une crise boursière, à un évenement grave de la vie politique, à une catastrophe financière, etc. provoque l'afflux en masse des clients aux guichets d'une banque pour le retrait des dépôts. Il se peut que le banquier soit incapable de rembourser sur le champ les dépôts à vue ou même à court terme. Il doit suspendre ses paiements et cette cessation des paiements entrainera l'ébranlement de son crédit: c'est la faillite. Pourtant ce banquier peut avoir en portefeuille des valeurs suffisantes pour couvrir ses dettes et, si tel est le cas, il n'est pas insolvable.

De plus l'insolvabilité, même dans le cas où elle aurait accompagné la faillite au moment où celle-ci fut déclarée, ne devrait pas nécessairement se prolonger pendant toute la durée de la liquidation judiciarie. La balance financière du failli peut être renversée par un événement postérieur au jugement déclaratif : succession, donation, hausse des titres en portefeuille, valorisation des biens fonciers, etc Dans des cas de ce genre, l'insolvabilité cesse instantanément, tandis que l'état de faillite peut encore perdurer quelque temps.

Il nous parait donc incontestable que l'insolvabilité n'est pas indissolublement associée à l'état de faillite. Cette constatation suffit pour que le contraint par corps qui réclame sa libération à raison de sa prétendue insolvabilté, n'est pas dispensé de justifier plus amplement de celle ci par le simple fait de sa déclaration en faillite. Elle suffit aussi, à défaut d'un texte formel contraire, (comp. art. 453 c. com. b) pour que l'autorité compétente n'agisse pas abusivement en refusant de voir dans le jugement déclaratif de la faillite une preuve suffisante de l'insolvablité du contraint par corps.

***

(4) Les tribunaux ont pour mission d'examiner, dans chaque contestation qui leur est soumise, si la volonté du législateur a été respectée. Or, comme la violation de la loi peut être l'oeuvre de l'Administration, les actes adminstratifs tombent, au même titre que ceux des particuliers, sons le contrôle et la surveillance des tribunaux. La fonction que ceux-ci ont à remplir dans l'organisme social les appelle alors à vérifier les trois points suivants : 1° si l'acte litigieux a été exécuté en vertu de la loi 2° s'il a été posé par l'autorité compétente 3° s'il a été accompli dans les formes prescrites par la loi.

Mais c'ést aussi à cette triple vérification que s'arrête leur mission de surveillance, Leur compétence. par rapport aux actes de l'Administration, souffre en effet deux tempéraments : 1°/ ils sout radicalement incompétents pour apprécier si les actes de l'Administration sont de bonne ou de mauvaise politique, s'ils sont opportuns, utiles, nécessaires. Le principe de la séparation des Pouvoirs, qui domine notre droit, s'oppose à sem blable immixtion. Erréra, Traite de droit public belge, Nos 7o et suiv. Pandectes Belges, Acte administratif No 159.

2°/ parfois les tribunaux sont même incompétents pour vérifier la légalité des actes administratifs. Ils ne peuvent, en effet, juger que les contestations relatives à des droits civils

privés et aux droits politiques dont la connaissance ne leur a pas été enlevée par un acte législatif. Dans toutes les autres contestations, le contrôle des actes administratifs leur échappe, quelle que soit l'illégalité dont ils puissent être entachés.

Hal wyck, La Charte Coloniale, T. II, Nos 263 et suiv. Cass. 25/6/1840 ; Pas. 1840, p. 409.

P. J.

DOCUMENTATION

Crimes et superstitions indigènes. - Vol et magie

Sous cette rubrique Monsieur le Procureur Général Sohier publiait dans le numéro 9 du 1er Septembre 1928 de cette revue, (IVe année page 253) une intéressante étude dans laquelle il racontait les exploits d'une bande de voleurs qui faisaient l'usage d'un « dawa » charme dont l'effet était d'empêcher de se réveiller le ou les occupants de la maison pendant qu'on la dévalisait.

Lors d'une excursion qui nous amena à Fort Rosebery chef lieu de la Province Rhodésienne située entre le Luapula et les lacs Moëro et Banguëlo la conversation vint à tomber sur ce sujet et Mr le Commissaire de province Sharp, nous conta l'histoire d'une bande de voleurs, qui forme l'épilogue de celle qui fut publiée par Mr le Procureur Général Sohier.

Nous la reproduisons à titre documentaire :

Une bande de malfaiteurs dénommée « Bukabwalala » opérait dans la Rhodésie du Nord au cours des années 1917 à 1920. Son activité criminelle s'étendait sur les deux rives du Luapula.

Elle avait pour objet le vol des cargaisons de bateau, sous l'égide d'une drogue dotée de pouvoirs magiques qui, tirant son nom de celui de la société, s'appelait également « Bukabwalala ». Ce « dawa » avait pour effet, lorsqu'il était porté par le malfaiteur, de plonger le gardien de la marchandise dans un sommeil profond et de préserver le voleur de toute découverte ou arrestation. Il était fabriqué avec la racine du « Masangoli,, et consistait tantôt en un morceau d'écorce enveloppé d'étoffe et porté au poignet en guise, de bracelet, tantôt en un bout de bois aiguise piqué dans les cheveux, tantôt en une poudre que le voleur s'introduisait dans la bouche.

Seuls les docteurs ou chefs de la bande étaient initiés aux secrets de la recherche et de la fabrication du " Bukabwalala ,. Ils en munissaient leurs subordonnés à la condition de participer au partage du butin.

Au moment de la découverte de l'association, les chefs en étaient les nommés Chikopela et Muyoli. Ce dernier avait été initié aux secrets du " Bukabwalala ,, par un certain Kasongo vivant à Elisabethville et avait, à son tour, initié Chikopela. Ils furent tous deux condamnés à 2 ans de I. H. L. et 15 coups de fouet., (N'oublions pas que nous sommes en Rhodêsie)

Deux membres de la bande, les nommés Ndarama et Serenge furent renvoyés des poursuites pour avoir apporté un témoignage de la plus haute importance.

Le Juge constata, avec regret, que, sur la frontière du Congo Belge, les malfaiteurs sont presqu'insaisissables à cause de la facilité avec laquelle les indigènes peuvent s'enfuire d'un territoire à l'autre et exprime le voeu qu'un accord survienne avec le Gouvernement belge en vue de mettre la police des deux pays à même de travailler à l'unisson et efficacement à la destruction des bandes de voleurs qui infestent la région frontière.

En 1929, cette dernière observation du Juge est encore de mise.

Le Luapula forme la frontière entre les deux pays.

Il existe sur le fleuve deux passages d'eau l'un à Kiwelé, l'autre à Kasenga, auxquels on peut accéder faillement en quelques heures d'Elisabethville par les routes praticables aux automobiles Entre Elisabethville et Kasenga

existent plusieurs services réguliers de camion nage - Rien de plus facile à défaut de surveillance constante et concordante entre les deux gouvernements d'évacuer d'une rive à l'autre en utilisant les multiples pirogues du fleuve les produits des vols commis dans l'un ou l'autre pays.

La Cour d'Appel d'Elisabethville en a encore eu une démonstration récente dans l'affaire de la bande Pongi, dont nous publierons l'arrêt de condamnation dans un de nos prochains numéros.

CHRONIQUE

Dans le monde Judiciaire.

Monsieur le Conseiller Salkin rentrant de congé a repris ses fonctions à la Cour d'appel d'Elisabethville.

Il en est de même de Monsieur le Procureur du Roi Dessy qui a repris ses fonctions à Albertville.

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5 ème Année — Elisabethville 1er Novembre 1929 — Nº 11

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe mensuel de Doctrine, Jurisprudence et Documentation

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE:

ETUDES :

La tentative impossible en droit comparé (suite) - R. Mathieu page: 293

JURISPRUDENCE.

JURIDICTION DU CONGO - Pourvoi en Cassation - regles en vigueur dans la Métropole - violation - pourvoi non recevable - (Cassation 2 Octobre 1929) 301

ARCHITECTE - HONORAIRES - Nature du contrat qui lie l'arghitecte au maitre de l'ouvrage - calcul des honoraires. - (Appel Léo. 26 mars 1929) 305

FAILLITE - Concordat préventif - action postérieure en déclaration de faillite - demande implicite de résolution de concordat. -

CONVENTION de LIQUIDATION modifiant les conventions concordataires - Rupture injustifiée par les créanciers - action en faillite non fondée. (Appel Léopoldville 2 Avril 1929) 314

CESSION DE COMMERCE - Cession temporaire a une association a titre de gérance - énumération limitative des apports - cession a titre précaire de la raison sociale, la clientele et l'organisation commerciale. - (Appel Elisabethville, 25 mai 1929 317

CONTRAT D'EMPLOI, Employé engagé en Europe licencié - débition par l'employeur des frais de voyage de retour malgré l'absence de dispositions contractuelles. - (Appel Léopodville, 2 Septembre 1929) 318

CONTRAT DE VENTE : retard dans l'exécution par le vendeur - résolution a ses torts - mise en demeure : sommation de livrer dans l'assignation ; dommages - intérêts - étendue - Appel Léopoldville, 15 Octobre 1929. 320

VENTE - convention stipulant paiement total en un seul versement dans un délai déterminé - inexécution - résiliation au profit du vendeur . - Demande reconventionnele - stipulation d'un prix de location indépendant des condtions de la vente - recevabilité. (1re Instance Coquilhatville, 29 mai 1928) 323

FAILLITE : vente antérieure d'un objet sur lequel acompte a été versé mais resté en possession du failli - vente parfaite - paiement du solde du prix à la masse faillie. - (1re Instance Buta, 17 juillet 1929) 324

DROIT CIVIL - Quasi-délit - Action en réparation de dommage (art. 259 L. III C. C) - Employé condamné pénalement par suite de fautes de l'employeur - dommage matériel et moral - Réparation - dommages - intérêts. - (1re Instance Stanleyville, 16 août 1929 325

DROIT PÉNAL - Partie - civile - Retrait de la constitution de partie civile - Audition de la partie-civile comme témoin - Constitution nouvelle de partie civile - non recevabilité. (1re Instance Elisabetheville, 22 janvier 1929 327

CHRONIQUE.

Dans la magistrature 328

Société d'etudes juridiques - Réunion du mois de novembre 328

MINISTÈRE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE 7, Place Royale, Bruxelles

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

Comité de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M. L. BRUNEEL, avocat, et L. BOURS Procureur du Roi.
Secrétaire-Trésorier : F. RICHIR, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du C. S. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Les trois premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, plusieurs numéros étant épuisés. La collection des numéros restant en magasin est en vente au prix de 3 frs le numéro.

La 4e et la 5e année sont en vente au prix de 75 frs.

La Revue a édité le RÉPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 francs, en fascicules, et 150 francs relié.

On peut se procurer aussi au prix de 350 frs la COLLECTION ÉCONOMIQUE RELIÉE comprenant le Répertoire et les 4e 5e années de la revue, reliés en pleine toile.

5 ème Année Elisabethville, 1er Novembre 1929 No 11

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES

La Tentative Impossible en Droit Comparé.

La première partie de cette étude (Cf Revue Juridique N° 9 du 1er septembre 1929) traitait de la théorie générale applicable à la répression de la tentative légale-Nous allons examiner maintenant une espèce particulière de tentative dite « *tentative impossible* » -

On appelle ainsi une tentative qui n'est pas suivie d'effet parce que l'effet était impossible à obtenir.

Cette tentative se présente sous des aspects multiples, d'après la cause de l'impossibilité et sa nature.

L'impossibilité peut être due à l'insuffisance des *moyens* ou à la façon erronée ou maladroite dont ils ont été empolyés ; elle peut aussi être dûe à l'absence ou à l'inexistence de *l'objet*.

Les auteurs parlent d'impossibilités absolues ou relatives quant au moyen ; absolues ou relatives quant à l'objet ; impossibilités de fait et de droit ; impossibilités totales, accidentelles, temporaires ou permanentes,... que sais je encore ! Je vous ferai grâce de leurs définitions.

Si les auteurs ne sont pas d'accord sur la classification à donner aux cas d'impossibilité, ils le sont moins encore quant au sytème répressif à leur appliquer :

Nous verrons les avis opposés se heurter violemment tant en jurisprudence qu'en doctrine.

Quant aux législations, les unes ont ignoré le problème, d'autres l'ont abordé franchement, adoptant tantôt l'un système tantôt l'autre - Notre législation Congolaise est parmi les prudentes qui se sont abstenues, sans doute dans le but louable de la simplification, prétexte excellent pour justifier les lacunes.

En *doctrine*, de nombreuses théories se sont faites jour : les unes, *objectives*, se plaçant au point de vue du résultat ; les autres, *subjectives*, considérant plutôt le délinquant.

Il y en a qui répriment en principe dans *tous* les cas d'impossibilité ; d'autres sont partisans de l'impunité dans certains cas ; d'autres enfin préconisent une *solution moyenne* consistant à ériger cette sorte de tentative en infraction « sui generis »

Nous citerons d'abord *Haus* (1) dont la théorie en cette matière est la plus répandue et semble avoir la faveur de la jurisprudence congolaise.

« Toute tentaitve suppose la possibilité d'accomplir le crime que l'agent vent commettre. Un crime « impossible à exécuter n'admet pas de commencement d'exécution, ni par conséquent de tentative.

« On ne commence que ce qui est possible ; on ne fait pas en partie ce qui est impossible en « tous points ; on ne tente pas de produire un effet qui doit toujours et nécessairement manquer,.. »

« Mais pour exclure l'idée de tentative, il faut une impossibilité absolue, radicale ; une impossibilité « qui existe et qui est insurmontable d'après les lois mêmes de la nature. Si dans l'ordre naturel « des choses, le crime état possible mais que les actes qui tendaient à produire aient été interrompus « ou aient manqué leur effet, par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur, cette « impossibilité accidentelle ou purement relative ne peut enlever aux actes d'exécution leur caractère « délictueux,. »

« La question de savoir si dans un cas donné l'impossibilité était absolue ou relative est une « question de fait. »

Cette théorie a été suivie notamment par Nypels et Servais (Tome I p. 123 ed, 1896)

Voici quelques exemples cités par ces auteurs :

Il est matériellement impossible de faire avorter une femme qui n'est pas enceinte ou de commettre un meurtre en poignardant un cadavre.

(1) (Haus - droit pénal - 2e ed, T. I p. 323 Gand 1874-)

Mais constitue une tentative punissable, le fait de mêler aux aliments de sa victime, un poison d'un goût très désagréable que la victime rejette dès la premièer bouchée,

Il y a tentive impossible de tuer un homme avec un fusil qui n'est pas chargé ; mais si ce fusil est chargé seulement à poudre, il y a tentative punissable : il n'est pas impossible en effet de tuer ou de blesser un homme avec la bourre de ce fusil · Cette possibilité dépendra des circonstances.

N'y aurait-il qu'une chance sur mille d'obtenir un résultat, l'impossibilité n'est plus absolue et la tentative est punissable.

Rossi dit que c'est un abus de mots d'appeler ces actes « tentantives ».

Puisque la tentative est un commencemnt d'exécution, il ne saurait y savoir tentative lorsqu'on se propose de faire l'impossible S'il n'y a pas folie, il peut y avoir preversité morale accompagnée d'ignorance ou d'erreur ; mais on ne peut commencer que ce qui est possible, car l'idée de commencement suppose la possibilité d'atteindre le but par application plus ou mons prolongée du moyen. »

Mais de pareils actes doivent-il être punis ? Rossi (liv. II p. 30 du traité de droit pénal) répond négativement: « Lors même que la raison criminelle serait certaine, où le danger pour la société ? Où est le matériel ? Que lui importe qu'on essaye des actes impossibles ? Ces actes prouvent, dira-t-on, une perversité qui est à craindre ! On veut donc franchir les bornes de la justice pénale, poursuivre et punir la perversité en général, sous prétexte d'un acte qui n'a produit aucun mal matériel pas même un danger pour la société, une alarme raisonnable »

Dès lors il y aurait plus de raison encore de punir les hommes notoirement vicieux et livrés à de funestes habitudes, ils sont plus à craindre qu'une espèce de fou qui essaye une fois un acte impossible.

Ajoutez que la peine infligée à ces actes serait réprouvée par l'opinion publique et rendrait la loi odieuse aux citoyens.

Bertauld proclame que c'est la volonté qui a présidé au fait qui doit le caractériser, et par conséquent ce n'est pas nécessairement et exclusivement le fait matériel qu'il faut apprécier pour juger cette volonté, mais *l'agent a-t-il commencé à violer la loi* ? c'est là la vraie question. Qu'est-ce que la loi à défendu ? L'empoisonnement, le meurtre, partant les actes qui *pouvaient aboutir* à l'empoisonnement et au meurtre, puisqu'elle n'a pas puni la volonté d'empoisonner ou d'assassiner.

Garraud qui avait d'abord suivi la théorie objective généralement admise, envisage la question tout autrement dans là 6e édition de son Précis du droit criminel (1898) p. 138.

Il estime que la distinction entre Impossibilité absolue et relative formulée notamment par Ortolan, Haus et Mittermaïer, ne peut pas rendre compte de la difficulté. Si l'on se place dans les conditions mêmes où les faits ont eu lieu, l'Impossibiliié est absolue. ou elle n'existe pas.

« N'est il pas aussi absolument impossible de tuer un homme en tirant un coup de feu dans une chambre où il n'est pas, qu'en tirant sur un objet pris pour lui dans l'obscurité ? Quelle que soit la cause de l'impossibilité, il est toujours vrai de dire : l'infraction ne peut être exécutée ; ou ne peut pas plus commencer qu'achever ce qui est impossible,

« En un mot, l'impossibilité existe ou n'existe pas : et si elle existe, elle ne saurait être tantôt relative, tantôt absolue :

Toute tentative manifestée par un acte ayant le caractère d'un commencement d'exécution, doit être punissable, sans qu'il y ait à examiner si elle est ou non réalisable. »

Bien entendu, l'auteur se place au point de vue interprétation du code pénal français, L'art 2 de ce code, en effet, considère moins l'agent puisqu'il n'exige pour punir la tentative comme le délit consommé, qu'un commencemment d'exécution, suspendu ou manqué, sans se préoccuper du résultat.

D'autre part, cet article ne fait aucune distinction entre le délit tenté et le délit manqué : dans les deux cas il y a toujours tentative punissable - Or, dit Garaud, le délit manqué, est souvent un délit impossible - En effet : si l'on recherche la cause de l'échec éprouvé par l'agent, on se trouvera le plus souvent, en face d'une erreur, ou d'une inexpérience qui a rendu le délit irréalisable. C'est ainsi que l'auteur d'un meurtre manqué aura tiré sur l'agent mais en visant mal ou en ne calculant pas la distance, c'est à-dire dans les conditions où il lui était aussi dificile de tuer, que s'il avait tiré avec un arme déchargée à l'avance, ou dans une direction où il croyait, par erreur, que se trouvait sa victime.

Au lieu des impossibilités absolues et relatives, Garraud distingue : l'impossibilité *de fait* dont il n'y a pas à tenir compte parce qu'elle résulte d'une circonstance independante de la volonté de l'agent, et l'impossibilité *de droit* qui implique l'inexistence de la tentative, parce qu'elle implique l'inexistence de l'infraction telle que la loi la prévue et définie - « L'effort de l'agent dans toute tentative punissable doit avoir pour objet un résultat en lui même criminel ; et là où ce résultat est irréalisable, là ou la matière criminelle fait défaut, il ne reste qu'une activité impuissante et inefficace. En effet, chaque infraction comprend un certain nombre d'éléments essentiels et à leur défaut, elle disparait - Ainsi il n'y a pas vol si la soustraction a pour objet une chose qui appartient déjà à l'inculpé ; il n'y a pas empoisonnement si les substances administrées n'étaient pas toxiques ; il n'y a pas homicide si la personne qu'on voulait tuer était déjà morte.

Dans ces diverses hypothèses, il est bien certain que l'effort tenté ne saurait en aucun cas aboutir et qu'il ne reste qu'une intention criminelle juridiquement irréalisable Mais dès que la volonté du malfaiteur se manifeste dans des conditions normales pouvant amener légalement la réalisation du méfait, il serait contraire à la justice et à la raison de faire profiter ce malfaiteur d'une circonstance matérielle qui lui est étrangère, bien qu'elle rende sa volonté inefficace » (1)

En Allemagne, les criminalistes ne sont pas d'accord sur la question principale de savoir si la tentative absolument impossible doit être punie ou non ; les partisans de la répression semblent toutefois l'emporter. C'est *Feuerbach* qui le premier a appelé l'attention de ses contemporains sur cette question dans les premières éditions de son " Manuel de droit pénal ,,.

Mitermaier développa la doctrine de son prédécesseur et la justifia par des arguments nouveaux, tout en faisant les distinctions que comportent les diverses hypothèses.

On cite comme s'étant prononcé dans le sens de la répression Zachariae, Hefter Berner ; outre, Bauer et Köstlin (2)

La théorie allemande a eu une répercussion chez nous en Belgique. L'Avocat Général, Paul Leclercq, enseigne que l'impunité accordée à l'auteur d'une tentative de crime impossible, outre qu'elle est profondément immorale, est contraire aux principes généraux du droit pénal. - (Cf. Rev de droit pénal et de criminalogie 1907 p. 145 et s) Ce qu'on appelle crime impossible, n'est jamais en réalité un crime impossible d'une façon absolue, en ce sens que l'intention criminelle. considérée telle quelle existe chez l'agent, ne porte pas sur une chose en soi impossible - Le crime qui a été voulu est une chose en soi possible. prévue et punie par le code pénal. - En fait, le crime eut été exécuté, s'il n'était intervenu un fait indépendant de la volonté de l'homme animé de l'intention de tuer, fait inconnu de lui et qui l'a empêché de réaliser son dessin : le fusil était déchargé, le fusil était mal dirigé, aucune créature humaine ne se trouvait sur le chemin, la personne poignardée était déjà morte - Précisément parce que l'intention du criminel portait sur un crime en soi possible, l'extériorisation de cette intention est punissable lorsqu'elle a causé un trouble social, peu importe la nature de l'accident qui a fait obstacle au crime » (3)

Albéric Rolin, professeur à l'Université de Gand revient à la distinction entre l'impossibilité à raison de l'objet et l'impossibilité à raison des moyens (4)

Si l'objet de l'infraction n'existe pas dans la nature, si une mère naturelle ou légitime s'est efforcée de tuer un enfant mort - né, si un héritier présomptif impatient a tenté d'assassiner une personne déjà morte, la justice sociale ne doit point sévir. L'auteur d'actes de ce genre inspire l'horreur, mais c'est en vain qu'il renouvellerait sa tentative, elle ne saurait aboutir.

« Mais en est-il de même de la tentative fatalement condamnée à un échec à raison des *moyens* employés ? Nous ne le pensons pas : si le moyen n'est inapte à produire le résultat voulu que par suite de circonstances de fait inconnues de l'agent, celui-ci sera punissable ; par exemple s'il a tiré sur son ennnemi avec une arme qui aurait été déchargée à son insu Mais si l'agent s'est servi d'un moyen qui par sa nature et non à raison de circonstances inconnues de lui ne pouvait aboutir, il restera impuni »

Enfin il y a les partisans d'une solution moyenne qui consisterait a réprimer les cas d'impossibilité par une disposition spéciale, en les considérant comme des delits « sui generis »

Cette solution est envisagée même par des auteurs qui se rattachent nettement à la doctrine objective. Voici comment s'exprime *Ortolan* (N° 1008)

---

(1) Cf. Garraud-Précis de droit criminel. 6e ed. (Paris 1898) p. 142 -

(2) Chauvau et Elie op cit. Tome I p. 202.

(3) Pand. Belges v° tentative n° 79 et 80

(4) cf étude de Rolin dans la Revue de droit pénal et de Criminologie, année 1908 p. 281 et suivantes.

« Les actes de l'agent non punissables comme tentative de délit qui était impossible, ne peuvent-ils pas être punis du moins à un autre titre ; ne peuvent-ils pas donner lieu à des mesures de précaution telles que celle de fournir caution pour l'avenir (dans les pays ou cette sorte d'institution existe) ? Nous ne voyons quant à nous rien dans les principes de la pénalité sociale qui y répugne.»

« Il est certain que la résolution de l'agent était immorale ; il est certain que cette résolution a été manifestée par des actes physiques extérieurs qui, bien qu'impuissants suivant les lois de la nature, à réaliser le délit, peuvent être suffisants pour produire par eux mêmes une certaine alarme et un certain mal social - Or, puisqu'il est des cas où la menace seule, où la résolution annoncée au dehors, sont susceptibles d'être érigées en délit, comment n'en pourrait-il être de même, dans la proportion voulue, des actes dont nous nous occupons ?

Ce serait une sorte de délit spécial et bien inférieur à l'égard duquel le devoir du législateur est, comme à l'égard de tous les autres délits, de rester toujours dans la double limite du juste et de l'utile.»

En résumé donc :

Haus et Rossi suivis par Nypels et Servais, répriment les tentatives impossibles, sauf quand l'impossibilité est absolue, insurmontable d'après les lois même de la nature.

Pour Bertauld, il faut se demander simplement si l'agent a violé la loi ; si les actes de tentative pouvaient aboutir à cette violation, il réprime quelque soit le résultat.

Garraud lui, rejette la distinction entre impossiblités absolues et relatives, pour lui substituer la distinction entre imposibilité de fait et de droit, cette dernière impliquant l'inexistence de la tentative et partant, son impunité.

D'après l'école allemande et Paul Leclerq, il faut punir dès qu'il y a trouble social causé par une tentative d'infraction, sans distinction des cas d'impossibilités.

Pour Rollin, il ne faut renoncer à la répression que si l'objet n'existe pas dans la nature ou si les moyens employés ne pouvaient aboutir à raison de leur nature même, indépendamment des circonstances de fait inconnues de l'agent.

Enfin Ortolan et d'autres estiment que la tentative impossible devrait constituer une infraction spéciale, sui generis, de même que l'on poursuit certaines menaces comme infractions séparées.

***

Ayant signalé les divergences de vues qui se présentent en doctrine, passons à la *législation* :

Le code pénal français de 1810 ne contient aucune disposition sur les crimes ou délits impossibles ; cette question n'a même pas été effleurée ni dans l'exposé des motifs, ni dans les discussions du conseil d'Etat. Toutefois l'art 301 de ce code, repris par le code de 1832, doit retenir notre attention ; il est rédigé comme suit : « Est qualifié empoisonnement, tout attentat à la vie d'une personne par l'effet de substances qui peuvent donner la mort plus ou moins promptement, de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées et quelles qu'en aient été les suites »

Le législateur voit ici l'élément consécutif du crime d'empoisonnement, non dans l'homicide produit par le poison, mais dans l'emploi du poison pour produire l'homicide - Cette disposition fait application d'une théorie subjective qui considère plutôt l'acte posé par l'agent que le résultat obtenu par lui

Or nous avons déjà vu que l'art 2 fait application de la même théorie, en assimilant le délit consommé à la tentative, négligent de prendre en considération la présence ou l'absence de résultat produit

D'après cete théorie donc, la possibilité ou la non possibilité d'arriver à un résultat importe peu.

Le code pénal Congolais, tout comme le code français, est muet sur la questive impossible, ayant adopté également la théorie subjiective examinée plus haut.

Le code pénal Belge ne parle pas non plus de la tentative impossible considérant sans donte que la tentative impossible n'est pas une tentative et que par conséquent il n'y a pas infraction.

Nypels et Servais, dans leur Code pénal Belge interpreté (T. I p 123). exposant un cas d'empoisonnement où l'impossibilité provient de la nature des moyens employés, estiment que ces faits ne constituent pas une tentative d'empoisonnement.

Chauvan et Elie (1) signalent des législations qui ont tranché nettement dans un sens ou l'autre la question de la repression des tentatives impossibles :

En Norvège. le code penal déclare la tentative punissable pourvu que l'objet de l'infraction existe sans tenir compte de l'obstacle qui s'oppose à l'exécution.

Le nouveau code Espagnol. est rédigé dans le même sens.- Dans d'autres pays, l'impossibilité de quelque cause qu'elle d rive, empêche la répression.

Le code Italien de 1889 appartient à ce groupe : il exige pour l'incrimination de la tentative l'idonéité des moyens, ce qui exclut tous les cas d'impossibilité.

De même *le code pénal anglais* décide que « n'est pas punissable la tentative d'un délit qui se manifeste par des actes en tous points impuissants à consommer le délit ».

Le code pénal Grec (art. 53) contient une disposition analogue.

A l'inverse, le *code criminel du Canada de 1892* déclare coupable de tentative « quiconque ayant l'intention de commettre un délit. fait ou omet un acte dans le but d'accomplir son dessein, qu'il lui soit possible ou non dans la circonstance, de réaliser le délit (art. 64)

En Allemagne prévaut aussi le principe de la répression des tentatives impossibles mais la peine est inférieure à celle prévue pour la véritable tentative.

Nous voyons donc que les systèmes opposés défendus par les auteurs se trouvent dans les re législations, la majorité se prononçant pour la non répression.

***

Après la legislation et la doctrine. passons à la *jurisprudence* et tout et d'abord à la jurisprudence congolaise. Celle - ci, en matière de tentative, n'est pas abondante ; la plupart des décisions publiées (une quinzaine) se rapportent à la tentative indéterminée et à des cas spéciaux comme « l'aberatio ictus ».

Voicl des extraits de deux décisions intéressantes concernant spécialement la tentative impossible.

1) *Trib. Appel de Boma - 25 sept* 1906. - (Louwers & Touchard T. II. p 150)

« Qu'en l'espèce, il résulte des faits de la cause que le fusil à piston employé par le prévenu « était, de par sa charge, radicalement impuissant à produire la mort.

« Qu'en effet il est acquis que le prévenu a fait feu a très faible distance ; que le coup a porté directement ; qu'il n'en est toutefois résulté pour la victime, ainsi qu'il apert d'un certificat médical, qu'au « flanc gauche six petites blessures Que c'est dès lors l'insuffisance de la charge de poudre, en même temps « que sa composition de petites pierres qui a fait que Watanda n'a subi que des blessures guérissables, « aux termes du même certificat, en huit jours, et n'entrainant pas d'incapacité de travail

« Attendu dans ces conditions que fut-il même acquis que le prévenu aurait eu l'intention « de donner la mort à Watanda, encore ne se serait-il pas rendu coupable de meurtre.

« Qu'en effet *toute tentative suppose la possibilité d'accomplir l'infraction que l'agent veut « commettre* »

---

(1) Cf. aussi Dalloz supplém. p. 417 et Garraud op. cit p. 143

Nous voyons d'après les motifs de ce jugement que le tribunal se base pour prononcer l'acquittement sur une impossibilité toute relative (l'insuffisance de la charge en poudre en même temps que sa composition de petites pierres)

La non repression de la tentative comme impossible dans un cas pareil, est contraire aux principes généralement admis.

2) Au contraire dans le jugement rendu par le *Tribunal de Boma le 29 sept. 1908* (T. II, p. 267), il s'agit d'impossibité absolue et nous voyons apparaitre dans les attendus exactement les mêmes arguments et jusqu'aux termes employés par Haus à l'appui de sa théorie

« Qu'il est de principe que toute tentative suppose la possibilité d'accomplir l'infraction que l'agent veut commettre.

« Que la raison indique suffisamment qu'une infraction impossible à exécuter n'admet pas le commencement d'exécution, ni, par conséquent, de la tentative ; que puisque l'on ne comme ce que ce qui est possible, qu'on ne peut faire ce qui est impossible en tous points l'intervention du législateur n'était pas nécessaire pour traduire en un texte de la loi positive un principe qui impose la raison.

« Atttendu que ce principe implique une impossibilité absolue, une impossibilité qui existe et « qui est insurmontable d'après les lois mêmes de la nature,

« Attendu que cette impossibilité provenait de l'objet du délit ou du moyen employé pour le « commettre.

« Qu'en l'espèce cette impossibilité provenait de l'objet du délit c'est à dire le corps de la « victime qui n'avait pas la qualité essentielle pour l'existence du délit (meurtre), c'est-à-dire la vie. « Attendu dans ces conditions que quelque coupable qu'ait pu être l'intention du prévenu en agissant, « cette intention n'étant pas punissable par elle-même, l'acquittement du prévenu s'impose, »

La jurisprudence française nous offre quelques cas intéressants :

La cour de Monpellier dans un arrêt du 29 févr. 1852 avait décidé qu'il n'y a pas de tentative punissable si l agent a tiré un coup de fusil à balles dans une chambre où il croyait apercevoir la personne dont il voulait se venger et où ne se trouvait en ce moment aucun être vivant.

« Quelque soit la criminalité de la pensée qui a inspiré cet acte on ne saurait trouver le « commencement d'exécution d'un crime dont la consommation était matériellement impossible »

Haus fait au sujet de cet arrêt la remarque suivante : (1) Si l'agent tire dans l'obscurité sur un tronc d'arbre qu'il prend pour un homme, il n'a visé et atteint qu'un tronc d'arbre ; Dans le cas faisant l'objet de l'arret, c'est accidentellement qu'aucune personne ne se trouvait dans la chambre ; tandis que ce n'est certainement par accident que dans l'autre cas l'objet visé était un tronc d'arbre et non pas un homme.

La Cour de Cassation de France a été saisie d'une espèce identique et de deux autres espèces également remarquables.

Voici quelques extraits de ces arrêts :

1) Dans la première espèce (arrêt du 4 nov 1876), un individu avait essayé de soustraire le contenn d'un tronc d'église mais le tronc était vide.

« Attendu que si la tronc se trouvait vide au moment de la dite tentative, il n'y a là qu'une « circonstance étrangère à la volonté de son agent et non une impossibilité absolue d'atteindre le but « qu'il s'était proposé à son entrée dans l'église, but qui d'après ses aveux constatés était le vol. »

2) Dans une autre espèce semblable, celle d'un pick pocket introduisant la main dans la poche vide d'un passant, en vue d'y commettre un vol, la cour suprême par des motifs analogues, a cassé l'arrêt de la Chambre des appels correctionnels de la Cour de Paris qui avait renvoyé de la plainte le prévenu et son complice (arrêt du 4 janv. 1895)

3) Dans la 3ème espèce (arrêt du 12 avr. 1877) identique à celle jugée par la Cour de Montpellier, un coup de pistolet avait été tiré du dehors sur un lit, à une heure où ce lit était habituellement occupé ; le lit était criblé de projectiles, mais, contre toute attente, il était vide.

---

(1) Haus-tome I N° 424 - note 2

« Attendu, que c'est par une cause toute fortuite qu'Ours ne se trouvait pas dans sa chambre au moment ou le coup de pistolet qui lui était destiné a été tiré ; que la veuve Charvey suppossait et devait supposer qu'il était alors couché puisque telle était son habitude. Que dès lors il n'y avait pas une impossibilité absolue à ce que le crime qu'elle se proposait de commettre put être consommé ; Que si Ours n'a pas été atteint par le coup de pistolet tiré contre lui avec intention de lui donner la mort, c'est par une circonstance extraordinaire dont l'agent du crime ne saurait bénéficier Qu'il résulte donc des constatations de fait. que la veuve Charvey a commis volontairement une tentative d'homicide. »

Remarquons que la Cour de Cassation adopte ici une solution opposée à celle admise par la Cour d'Appel de Montpellier.

Cependant la majorité des criminalistes français et notamment Garraud, Blanche, Bertauld, Lainé et Villey, ont doné tort à la Cour de Cassation. Ce qui frappe d'abord, disent ces auteurs indépendamment du point de savoir s'il y a lieu de distinguer entre impossibilités absolues ou relatives, c'est l'absence d'objet. Or la réalisation éventuelle d'un crime ne peut être supposée sans une matière, sans un objet

Je pense cependant que c'est la Cour de Cassation qui est dans le vrai. En effet, il est exact de dire qu'il n'y a pas d'objet ; pas d'argent dans le tronc ; personne dans le lit criblé de balles ; rien à voler dans la poche du passant. Mais *l'absence d'objet* par suite de certaines circonstances ne suffit pas. il faut *l'inexistence absolue de l'objet* dans la nature, c'est-à-dire que son existence soit matériellement impossible, pour que l'on puisse renoncer à la répression.

Quant à la *Jurisprudence Belge* elle est très partagée, tantôt l'impossibilité accidentelle suffit pour l'impunité, tantôt l'inexistence même de l'objet ou l'inefficacité absolu des moyens est exigée.

Il a été jugé que constitue, la tentative d'un vol impossible et n'est pas punissable, le fait de plonger la main dans la poche vide d'un tiers pour y chercher un objet à voler.
(Bruxelles 19 sept. 1898-Pas. 1899 p. 134)
Dans le même sens, Anvers 7 sept. 1898/ Pas. 1899 p. 170)

« La tentative d'accomplir une infraction accidentellement impossible est punissable.-Celui qui dans le but de s'emparer de l'argent généralement déposé dans un pupitre, fracture ce pupitre et n'y trouve rien, commet une tentative de vol. (Cons, de guerre du Hainaut 8 mars 1907 Pand. d. pér. No. 600).

Il y a tentative de faux dans le fait d'un sous officicer qui altère frauduleusement les énonciations de la feuille de masse d'un soldat, si le commandant a refusé de signer la pièce à cause de l'altération précitée Il n'est en effet pas absolument impossible que la falsification échappât à l'officier moins attentif ou distrait par quelque circonstance. (Cass. 3 févr, 1873. Pas. 1873 I. p. 109)

Conclusion :

Faut-il réprimer la tentative impossible et dans quels cas faut-il le faire ? Quelle est la meilleure théorie parmi toutes celles que nous avons relatées ?

Celle de Haus parait à première vue la mieux assise et est en tout cas la plus répandue ; cependant je ne puis m'y rallier complètement. Voici pourquoi :

Haus nous dit que pour qu'il y ait tentative légale il faut un commencement d'exécution et qu'on ne peut exécuter même en partie l'impossible. Or, cela n'est pas toujours exact. En effet ; prenons une espèce citée, le fait d'introduire dans un tronc d'église une baguette avec de la glue dans l'intention d'en retirer l'argent. Dès l'introdution de la baguette, il y a bien, semble-t-il, commencement d'exécution, qu'il y ait ou non de la monnaie dans le tronc. - La circonstance que la tentative n'est pas suivie d'effet n'a pas plus d'importance ici que dans le délit manqué lequel tombe cependant sous l'application de la loi (1) Autre objection : la classification théorique des impossibilités dans le cas d'espèce que je viens de citer, l'un verra une impossibilité relative à raison de l'insuffisance du moyen

(1) C f. Roux : Cours de droit pénal (Strasbourg 1920)

employé (la baguette enduite de glue) ce moyen ne devant pas forcément amener un résultat ; un autre y verra au contraire une impossibilité asolue à raison de l'objet (l'absence d'argent dans le tronc).-

D'après l'angle sous lequel le cas sera envisagé, il y aura tentative punissable ou non.

C'est à notre avis une confusion analogue qui est à la base des contradictions relevées entre les arrêts de la Cour de cassation de France d'une part et ceux des Cours d'Appels de Montpellier et d'Orleans d'autre part : la Cour de Cassation a été frappée par le fait qu'avec les moyens employés il n'y avait qu'un impossibilité accidentelle et non absolue d'arriver au résultat.

La cour de Montpellier et les commentateurs se sont plutôt placés au point de vue absence de l'objet qu'ils confondent avec l'inexistence absolue de l'objet d'après les lois mêmes de la nature.

Quel sera dès lors *le système le plus simple* et le plus sur ?

1) Ne pas s'embarrasser du caractère plus ou moins subtil de l'impossibilité quant à l'objet où quant au moyen.

2) Reprimer la tentative légale dès que l'ordre social a été troublé (c'est la théorie de l'Avocat Général Paul Leclercq) Remarquons qu'il n'y aura jamais alarme ni trouble social dans le cas où l existence de l'objet est matériellement impossible.

Quant aux *dispositions légales*, dont notre code pénal congolais est complètement dépourvu en cette matière, nous partageons l'avis de ceux qui proposent d'ériger cette sorte de tentative en infraction « sui generis », quitte à prévoir en sa faveur une peine inférieure à celle prévue pour la tentative ordinaire.

Bien entendu, cela impliquerait la suppression du principe inscrit à l'art. 86 al. 2 du liv. I, principe dont nous avons déjà préconisé la suppression dans notre précédant exposé.

Ces conclusions auxquelles nous aboutissons en nous plaçant au seul point de vue juridique devraient sans doute être révisées eu égard à certains facteurs d'ordre social et certaines considérations qui interviennent dans une colonie en pleine évolution comme la nôtre.

Presque tous les principes généraux du droit et jusqu'à la notion d'ordre public applicables das la colonie, sont plus ou moins influencés par ces nécessités d'ordre pratique :

1) Dans quelles limites doit-on tenir compte de ce que le noir ignore la loi ou n'est pas capable de la comprendre ?

2) L'indigène n'attache-t il pas plus d'importance au résultat de l'infraction qu'à l'intention ?

3) Les dipositions pénales étant les mêmes pour les indigénes et les non-indigènes, jusqu'à quel point cette situation est-elle compatible avec certaines mesures de protection qui s'imposent et qui varient selon les races.

4) L'effet exemplatif n'agit-il pas d'une façon ditférente sur la mentalité de l'indigène et sur la nôtre ?

5) Enfin, il y a aussi les coutumes indigènes dont les unes sont à respecter, les autres à rèprimer.

Chaque juriste, expérimenté ou non, a sur ces questions des idées personnelles et il ne semble pas qu'une solution définitive puisse intervenir actuellement car il y a un élément essentiellement variable : l'évolution de la race et son adaptation progressive à nos institutions.

Toutefois, des directives pourraient être fournies par l'étude comparée des solutions intervenues dans les colonies étrangères et spécialement dans les colonies voisines du Congo.

Nous y reviendrons, la documentation sur ce point nous faisant défaut pour le moment.

R. Mathieu

(à Suivre)

JURISPRUDENCE

COUR DE CASSATION

3 Oct. 1929.

Prem. Prés.: M. Goddyn-Proc. gén.: M. P. Leclercq
Plaid. MMes Resteau et Marcq.
(La Société Belgimex c. Tadini)

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE. - JURIDICTION DU CONGO. - POURVOI EN CASSATION - RÈGLES EN VIGUEUR DANS LA MÉTROPOLE. - VIOLATION - POURVOI NON RECEVABLE.

La juridiction attribuée à la Cour de cassation sur les décisions rendues par les tribunaux de la colonie s'exerce conformément aux règles en vigueur dans la métropole.

Lorsque la requête est signée non par un avocat près la Cour de cassation, mais par un avocat résidant à Léopoldville ; que cette requête ne porte pas l'inventaire des pièces jointes parmi lesquelles ne figure d'ailleurs pas l'expédition de la décision attaquée; qu'elle a été déposée au greffe de la Cour d'appel de Léopoldville et non au greffe de la Cour de cassation, le pourvoi, dressé contrairement aux prescriptions de la loi du 25 février 1925, n'est pas recevable.

La force probante des énonciations de l'exploit de signification d'arrêt émanant d'un huissier instrumentant dans la colonie ne peut être énervée par la simple affirmation des intéressés qu'ils n'ont aucune connaissance de cette signification

LA COUR,

Ouï M. le conseiller Waleffe en son rapport et sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général:

Attendu que les deux pourvois sont formés contre le même arrêt, à la requête de la même demanderesse et contre le même défendeur; qu'ils sont donc connexes et qu'il échet d'en ordonner la jonction pour être statué par un seul et même arrêt ;

Sur la fin de non-recevoir relative au premier pourvoi et tirée de ce que les formes requises par la loi du 25 février 1925, applicables aux pourvois formés contre les décisions des juridictions de la Colonie n'ont pas été observées ;

Attendu qu'aux termes de l'article 2 de la loi du 15 avril 1924, la juridiction attribuée à la Cour de cassation sur les décisions rendues par les tribunaux de la Colonie, s'exerce conformément aux règles en vigueur dans la métropole ;

Attendu que la requête est signée, non par un avocat près la Cour de cassation, mais par un avocat résidant à Léopoldville, déclarant agir en qualité de mandataire de la Société Belgimex ; que cette requête ne porte pas l'inventaire des pièces jointes parmi lesquelles ne figure d'ailleurs pas l'expédition de la décision attaquée ; qu'elle a été déposée au greffe de la Cour d'appel de Léopoldville et non au greffe de la Cour de cassation ;

Qu'il s'ensuit sans avoir à examiner les autres fins de non-recevoir soulevées par le défendeur, que le premier pourvoi, tel qu'il est formé, est dressé contrairement aux prescriptions de la loi du 25 février 1925 et, partant, n'est pas recevable ;

Sur la première fin de non-recevoir opposée au deuxième pourvoi et tirée de sa tardivité, plus de quinze mois s'étant écoulés entre l'exploit de signification de l'arrêt attaqué et l'exploit de signification du pouvoi :

Attendu que l'huissier de Léopoldville qui a signifié l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Léopoldville à la Société Belgimex, société anonyme en liquidation, dont le siège social est à Bruxelles, rue Fossé-aux-Loups, 58, s'est régulièrement conformé aux règles en vigueur dans la Colonie pour les significations aux personnes résidan en Belgique ;

Attendu en effet, qu'il conste de l'exploit que, conformément à l'article 31 de la loi du 18 octobre 1908 et à l'article 9, 7° de l'ordonnance du 14 mai 1886, approuvée par décret du 12 novembre 1886, l'huissier a, le 11 avril 1927, affiché son exploit à la porte principale de la Cour d'appel de Léopoldville, en a fait parvenir un double par pli recommandé, avec accusé de réception, à l'adresse de la Belgimex et à, en outre, suivant l'article 24bis de la même ordonnance, signifié l'arrêt par simple extrait ;

Attendu que la force probante des énonciations de cet acte authentique ne peut être énervée par la simple affirmation des liquidateurs de la Belgimex qu'ils n'ont aucune connaissance de cette signification, d'autant plus que le défendeur produit le récépissé du pli recommandé, n° 978, déposé à la poste à Léopoldville, le 11 avril 1927, par l'huissier instrumentant et l'attestation de la remise de ce pli n°978 par la poste de Bruxelles à un fondé de pouvoir de la Belgimex, le 11 mai 1927 ;

Attendu qu'en conséquence la signification de l'arrêt a été valablement faite le 11 avril 1927 ; que plus de quinze mois se sont écoulés entre

cette signification et la dépôt du pourvoi ; que, partant, le second pourvoi est tardif et non recevable ;

Par ces motifs, statuant par un seul et même arrêt sur les deux causes inscrites sous les nos 3810 bis et 4834, dont la jonction est ordonnée, dit les deux pourvois non recevables, les rejette et condamne la demanderesse aux dépens et à l'indemnité de 150 francs envers le défendeur.

Observations. — Estimant avoir à se plaindre d'un arrêt de la Cour d'appel de Léopoldville, la société demanderesse fit déposer une requête en cassation au greffe de cette Cour. La pièce était signée par un avocat de Léopoldville ; elle ne portait pas l'inventaire des documents joints et on avait omis d'y annexer l'expédition de l'arrêt attaqué.

Comme le futur défendeur, qui avait reçu notification de la requête, faisait valoir les irrégularités de la procédure, la demanderesse fit déposer au greffe de la Cour de cassation une nouvelle requête, signée par un avocat à la Cour de cassation signifiée au défendeur munie de l'inventaire exigé, et accompagnée de l'expédition de l'arrêt dénoncé. Mais elle se trouva avoir agi après l'expiration du délai de quinze mois fixé par la loi du 25 février 1925 (art. 27), l'arrêt dénoncé ayant été signifié dès le 11 avril 1927 et le dépôt du pourvoi nouveau étant effectué seulement le 20 septembre 1928,

Comme les lois des 15 avril 1924 et du 25 février 1925, qui règlent le recours en cassation contre les décisions des juridictions du Congo, tant civiles que commerciales, n'ont guère été mises en pratique, il n'est pas inutile que leurs prescriptions soient rappelées à l'attention des intéressés.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

9 Avril 1929

Congomane c/ Les Epoux B.

DROIT CIVIL - CONTRAT D'EMPLOI : RUPTURE DU CONTRAT AUX TORTS DE L EMPLOYEUR NOUVEAU, AYANT REPRIS LES AFFAIRES DE L'EMPLOYEUR PRIMITIF, SANS CEPENDANT AVOIR FAIT UN NOUVEAU CONTRAT AVEC L'EMPLOYÉ.

DOMMAGES-INTÉRÊTS - ETENDUE 1- INAPPLICABILITÉ DE LA CLAUSE CONTRACTUELLE FORFAITAIRE - 2 FACULTÉ POUR D'EMPLOYÉ DE RETROUVER DE L'OUVRAGE SUR PLACE EN DÉANS LES TROIS MOIS - INOPÉRANCE A AMENER LA RÉDUCTION DES DOMMAGES - INTÉRÊTS EN PRÉSENCE DE LA RUPTURE INJUSTIFIÉE DU CONTRAT QUI DU RESTE N'AVAIT PLUS QU'UNE DURÉE DE 4 MOIS 1/2.

L'employeur qui a repris les affaires d'une firme et a conservé à son service des employés, en l'espece le mari et la femme, engagés par contrat au service de cette firme, n'est pas recevable a prétendre qu'en toute hypothese ils ne sont entrés à son service qu'à simple titre précaire et à l'essai.

Le contrat étant déclaré rompu aux torts de l'employeur, celui-ci n'a pas le droit d'invoquer une clause forfaitaire contractuelle pour limiter les dommages-intérêts qu'il doit.

L'engagé qui n'a plus que quatre mois et demi de services à prester pour achever la durée de son louage n'a plus à craindre la résiliation forfaitaire ; l'on ne peut considérer que dans ces conditions l'employé congédié aie même la chance de trouver une compensation dans un nouvel emploi; une réduction de dommages-intérêts de ce chef n'est donc pas justifiée.

Vu en expédition régulière le jugement rendu entre parties le 21 novembre 1928 par le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Vu l'appel principal interjeté de ce jugement par la société Congomane, défenderesse originaire, et l'appel incident formé par les époux B. dans leurs conclusions prises devant la Cour ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions sur le fond ;

Attendu que par son jugement dont appel, le tribunal de première instance de Léopoldville a décidé pour droit que le contrat d'engagement des époux B. au service de la firme V. & Ce de Matadi, cédée à la société Congomane dans les premiers jours du mois de juin 1928, avait été régulièrement repris par celle-ci et que c'est abusivement qu'elle a brusquement rompu ce contrat à la date du 28 août suivant ;

Attendu que statuant sur les dommages et intérêts dus aux demandeurs qui postulaient le payement d'une somme totale de 56.888 francs dont 11.888 francs pour les frais de leur voyage de retour en Europe et 45.000 francs pour la perte de leurs appointements et commissions, de la nourriture et du logement pendant les quatre mois et demi qu'il leur restait à faire pour achever leur terme de service, le premier juge réduisit le deuxième chef de dommage à 21.120 francs ramenant ainsi la réparation totale à 33 000 francs ;

Attendu que par son appel principal la Congomane poursuit la mise à néant du jugement a quo et le rejet total de l'action des demandeurs qui ont conclu de leur côté à la suite de leur appel incident à l'allocation de l'entièreté des dommages et intérêts par eux réclamés ;

I SUR LE BRUSQUE CONGÉDIEMENT DES INTIMES PAR LA CONGOMANE :

Attendu que l'appelante qui avait dans sa lettre de renvoi adressée à B. invoqué comme motifs de sa décision des fautes de service lui imputées en termes vagues et qu'elle n'a même pas essayé de préciser ou d'établir au cours de la procédure, soutint en première instance et continue à soutenir en degré d'appel qu'elle n'a jamais repris pour son compte le contrat de service des époux B. à la firme V. & Ce et que lors de la reprise par elle de la susdite firme, elle s'est bornée à laisser les intimés continuer leur emploi à son service à simple titre d'essai ;

Mais attendu qu'il résulte de la correspondance produite aux débats que lors de la cession à la Congomane, de l'entreprise V. le 8 juin 1928, le dirigeant de cette entreprise agissant au nom de l'appelante proposa aux intimés qui acceptèrent son offre, de continuer l'exécution de leur engagement envers la firme cédée au service de la Congoman ;

Attendu qu'il serait inutile de rechercher si le sieur V. qui s'était occupé des intérêts de la Congomane en attendant l'arrivée du directeur de cette société avait pleins pouvoirs pour consentir au nom de l'appelante la reprise par celle-ci des contrats de service des employés de la firme cédée ou s'il a outrepassé ses pouvoirs comme le prétend la Congomane et n'a pu l'obliger en conséquence par l'engagement pris dans ces conditions envers les époux B.

Attendu en effet que le délégué en Afrique de la Congomane a maintenu ces derniers au service de la société même après qu'il eut été avisé par son administration centrale qu'elle contestait le pouvoir de V. de reprendre pour son compte à elle les employés de l'ancienne firme aux conditions de leur engagement en cours et jusqu'à l'expiration du terme y stipulé ;

Attendu qu'en ce faisant il a ratifié pour le compte de la société la reprise du contrat des intimés par V. agissant de même pour l'appelante et que celle ci n'est plus recevable dès lors à contester les pouvoirs de ce dernier ni les engagements qu'il a pris pour elle - même en dépassant ses pouvoirs, envers des tiers de bonne foi, et qu'elle a complètement approuvés en les exécutant en pleine connaissance de cause ;

Attendu qu'il est certain d'ailleurs que les époux B. n'auraient jamais consenti à libérer la firme V. de son obligation de les maintenir à son service ou de les dédommager en cas de rupture, moyennant une reprise de leur contrat à simple titre précaire ou d'essai par la Congomane lors de la cession à cette société des affaires de V. & Ce et que d'autre part l'appelante qui les reprenait à son service et les payait aux conditions de leur engagement chez V. aurait dû les prévenir formellement que cette continuation apparente de leur contrat n'impliquait aucune obligation définitive de sa part ;

Attendu qu'il est objecté aussi vainement par la Congomane qu'en tout cas il ne peut y avoir eu reprise du contrat de service qu'en ce qui concerne le sieur B, et non pour l'épouse de ce dernier ,

Attendu que celle-ci était engagée en même temps que son mari et par le même contrat au service de la firme V. et que de même que son mari elle a continué à prester ses services et à être payée par la Congomane jusqu'à la rupture litigieuse ; que la reprise du contrat de louage de services comme sa révocation injustifiée concerne donc au même titre l'un et l'autre des époux B. et qu'ils ont droit tous les deux à des dommages et intérêts ;

I SUR LES DOMMAGES ET INTERETS RECLAMES PAR LES INTIMES :

Attendu qu'il n'est pas contesté que les époux B. avaient encore à faire quatre mois et demi lors de leur brusque congédiement pour achever le terme convenu dans le contrat de service repris par la Congomane ;

Attendu que l'appelante ne discute pas les chiffres cités par les intimés pour le coût de leur voyage de retour en Europe ni le taux de leurs appointements et commissions et l'évaluation de l'avantage résultant du logement et de la nourriture à fournir par leurs employeurs et se réfère à justice dans ses conclusions d'appel pour le total de la réparation à allouer ;

Attendu que par leur appel incident les intimés demandent la condamnation de la Congomane à lui payer outre les 11.880 francs

admis par le premier juge pour les frais de voyage, les 45.000 francs réclamés pour perte de salaires et autres émoluments convenus dans leur contrat d'engagement et que le jugement entrepris a réduits à 21.120 francs pour les motifs : 1°- que le terme fixé dans le contrat des époux B. et dont il leur restait quatre mois et demi à faire pour achever la durée, déterminée à trois ans, aurait pu être écourté par l'usage que pouvait faire l'employeur de la résiliation facultative lui reconnue par la convention moyennant le payement de trois mois de traitement ; et 2°- que les intimés auraient pu trouver un autre emploi lucratif avant l'arrivée du terme fixé pour l'expiration de leur contrat rompu injustement par la Congomane ;

Attendu sur la première cause de réduction ; que si la clause de résiliation facultative affectant un louage de services conclu pour une durée déterminée menace la stabilité du terme convenu, le patron qui, au lieu de faire usage de la faculté lui accordée par la convention, révoque injustement son employé ne reste pas moins tenu en principe de réparer tout le préjudice causé par son acte arbitraire et sa méconnaissance du terme stipulé ;

Attendu que la clause de résiliation forfaitaire constitue une exception consentie d'avance à la force obligatoire du contrat en ce qui concerne la durée lui assignée ; que semblable clause ne peut produire aucun effet juridique en dehors de son exercice effectif dans les conditions auxquelles son usage est subordonné et que le seul fait de son insertion au contrat ne pourrait avoir pour conséquence, alors qu'il n'en est pas usé par le bénéficiaire, de diminuer la responsabilité de ce dernier en cas de rupture brusque et injustifiée ;

Attendu qu'en fait d'ailleurs et à moins de circonstances exceptionnelles qui ne sont même pas alléguées en l'espèce, l'engagé qui n'a plus que quatre mois et demi de service à prester pour achever la durée de son louage, n'a plus à craindre la résiliation forfaitaire, le patron ne pouvant normalement avoir aucun intérêt à se priver de son travail pendant quatre mois et demi et à lui payer en outre le plein salaire de trois mois ;

Attendu qu'il est à remarquer encore qu'en combinant les deux causes de réduction résultant l'une de l'existence de la clause de résiliation forfaitaire et l'autre de la chance pour l'employé congédié de trouver une compensation dans un nouvel emploi, le premier juge aboutit à réduire les 45 000 francs de dommages dus en principe, à 21.120 francs soit à une somme inférieure à l'indemnité forfaitaire de trois mois de traitement comprenant en l'absence de toute stipulation dérogatoire les appointements fixes, commissions et tous autres avantages en nature ou en argent garantis par le contrat et qui se seraient élevés en l'espèce à 30.000 francs ;

Attendu qu'il est inadmissible que le patron qui manque ouvertement à ses obligations contractuelles et révoque injustement un employé dont la fraction du terme déterminé restant à parfaire, dépasse les trois mois à payer comme indemnité dans les cas où il aurait été fait usage de la clause de résiliation facultative, ne soit tenu que de dommages et intérêts inférieurs à ceux qu'il aurait du payer en usant du droit lui reconnu par le contrat et trouve ainsi une source de bénéfice dans une rupture injuste, même si elle était décidée de mauvaise foi ;

Attendu d'autre part que l'indemnité convenue pour la résiliation facultative à raison de trois mois de traitement est due dans son entièreté sans égard à la possibilité pour l'engagé de retrouver une nouvelle place endéans les trois mois et que le tribunal qui tiendrait compte de la clause de résiliation pour diminuer les dommages et intérêts en cas d'injuste révocation devrait tout au moins par respect du contrat et de la volonté des parties, en appliquant pareille clause au détriment de l'employé et en dehors même du cas pour lequel elle est prévue, admettre également ce qu'elle comprend de favorable pour ce dernier en écartant toute diminution de dommages et intérêts en raison de sa chance d'obtenir un autre emploi endéans les trois mois de son congédiement ;

Attendu sur la deuxième cause de réduction admise par le jugement a quo ; qu'il n'eut guère été possible pour les époux B. qui furent congédiés quatre mois et demi avant l'expiration de leur contrat d'une durée de trois ans et dont la santé exigeait nécessairement le retour en Europe après un travail pendant trois années consécutives au Congo, de trouver sur place à des conditions acceptables pendant ce court espace de temps qui leur restait, une situation analogue à celle leur retirée arbitrairement ;

Attendu que la diminution de dommages et intérêts décidée de ce chef par le premier juge ne se trouve donc pas justifiée davantage que la réduction fondée sur la clause de résiliation facultative dont il n'a pas été fait usage et qu'il importe en conséquence d'allouer aux deman-

deurs l'entièreté de la somme de 45.000 francs réclamée pour perte d'appointements et autres émoluments contractuels non autrement contestée par l'appelante devant la Cour, outre les 11.880 francs représentant le coût de leur voyage de retour en Belgique soit en tout la somme de 59.880 francs postulée dans leur exploit introductif d'instance ;

PAR CES MOTIFS

et ceux non contraires du jugement entrepris,

LA COUR D'APPEL,

Reçoit en la forme l'appel principal de la Congomane et l'appel incident des époux B. et statuant au fond, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, déboute la Congomane de son appel principal et faisant droit à l'appel incident des intimés, émendant, condamne l'appelante à leur payer la somme de 56 880 francs à titre de dommages et intérêts pour le préjudice leur causé par la rupture brusque et arbitraire de leur contrat de louage de services et aux intérêts sur la dite somme à raison de 10 % l'an et à partir du jour de leur demande en justice, confirme pour la surplus la décision attaquée. Condamne en outre la C. aux dépens de l'instance d'appel

Siégeaient MMs Jos. Maes-Président Jungers et Luyssen Conseillers-Plaidaient MMs de la Kéthulle de Ryhove et Vanden Kerkhove, avocats.

OBSERVATIONS :

Voir Sohier: Repertoire de la jurisprudence congolaise pages 67 et 224.- Voir également les arrêts parus dans cette Revue numéro d'octobre de la présente année, pages 270 et suivantes, notamment l'arrêt de la Cour d'Appel de Léopoldville du 25 juin 1929 page 270.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

26 Mars 1929

L. contre Texaf.

DROIT CIVIL. - ARCHITECTE HONORAIRES.

I. NATURE DU CONTRAT QUI LIE L'ARCHITECTE AU MAITRE DE L'OUVRAGE - TRAVAUX D'ETUDE COMMANDÉS, EXÉCUTÉS MAIS NON UTILISÉS PAR LE MAITRE DE L'OUVRAGE - INDEMNISATION (ART. 441 C. C.).

CALCUL DES HONORAIRES EN L'ABSENCE DE CONTRAT.

HONORAIRES CONTRACTUELS - ERREURS DE DÉTAIL - INOPÉRANCE QUANT A LA RÉDUCTION DES HONORAIRES.

II - DEMANDE EN DOMMAGES - INTÉRÊTS, POUR RÉSISTANCE INJUSTIFIÉE, PRISE PAR CONCLUSIONS A L'AUDIENCE - DEMANDE ACCESSOIRE RECEVABLE.

I *La convention qui lie l'architecte au maître de l'ouvrage n'est pas un contrat de louage de services, c'est un contrat de louage d'ouvrage (voyez art. 442 du C.C.C.)*

Les regles à appliquer en cas de rupture de ce contrat, quant à la rémunération de l'architecte, sont celles édictées par l'article 441 du C.C.C ;

En conséquence, au cas où le maître de l'ouvrage renonce aux services de l'architecte qu'il a engagé, il devra le remunerer des travaux qu'il a effectués sur la base des stipulations du contrat entre parties, soit explicites soit implicite;

Si un honoraire de 5 % a été stipulé pour l'accomplissement de la mission complete de l'architecte mais que cette stipulation sur le taux global ne comportait aucun engagement par la Société de lui confier la surveillance des travaux in la vérification des mémoires, le taux prévu de 5 % doit être réduit du taux prévu pour la rémunération de ces deux dernières prestations ;

Le taux de 5 % réclamé par l'architecte pour rémuneration de l'entiereté de sa mission est tres modéré mais il s'explique et se justifie par l'énorme coût des travaux ;

Certaines erreurs de détail inévitables, plus au moins importantes qui sans toucher a l'essence du travail et à sa réelle valeur d'ensemble sont redressées généralement par une dernière mise au point au cours de l'exécution des travaux, ne peuvent justifier le refus de paiement des honoraires de l'architecte.

II *Ne constitue point une demande nouvelle mais une demande accessoire procédant d'une cause postérieure a l'assignation, la demande en dommages intérêts résultant de la résistance injustifiée opposée à l'action introduite par l'exploit ; la demande de dommages-intérêts de ce chef peut être valablement introduite pour la première fois par voie de conclusions.*

Vu en expédition régulière la jugement rendu entre parties le 2 janvier 1929 par le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par le demandeur originaire L. par acte du 11 du même mois et l'appel incident formé dans ses conclusions prises devant la Cour par la société Textile africaine dite Texaf ;

Oui les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu que par son exploit introductif de l'instance devant le tribunal de Léopoldville, le demandeur originaire L. ingénieur architecte hygiéniste, a assigné la société Textile Africaine dite la Texafen paiement d'un total de 1.161 326.francs 63 centime lui restant dus, après une première remise de 80. 479 francs. sur son compte d'honoraires et débours comprenant : 1°- une somme de 97 459 francs pour les plans et devis d'une cité ouvrière indigène; 2 - 25.000 francs pour le projet d'aménagement urbanistique d'une cité jardin avec habitations pour le personnel européen de la société et 3°- 1.119.346.52 francs dont 1 075.702.20 francs pour les études, plans, devis estimatif et cahier des charges des travaux de captation des eaux de la rivière Lukonga et de leur adduction dans le domaine de la Texaf, en vue de son irrigation agricole, de l'alimentation de ses usines de filature et de la fourniture d'eau au district urbain de Léopoldville et 43.644.52 francs pour les plans de la distribution d'eau et de la canalisation des égouts dans la cité jardin ;

Attendu qu'en termes de conclusions le demandeur réduisit le solde réclamé dans son exploit d'ajournement au total de 1. 061.326.63 francs à la suite du paiement d'un nouvel acompte de 100. 000 francs par la défenderesse mais qu'il postula d'autre part la condamnation de celle ci à lui payer la somme de 100. 000 francs à titre de dommages et intérêts pour le tort lui causé par sa résistance injustifiée à son action en justice ;

Attendu que la Texaf reconnut la débition des honoraires réclamés pour le plan de la cité ouvrière ;

Attendu qu'elle offrit à titre transactionnel une somme de 25.000 francs pour les plans concernant la cité jardin estimés au total dans la citation à 68. 644. 52 francs dont 25.000 francs pour les plans de l'aménagement et 34 644. 52 francs pour ceux de la canalisation des eaux et des égouts ; qu'à titre subsidiaire elle demanda à voir déterminer par expertise les honoraires dus à l'architecte en l'absence de toute convention à cet égard, dans le cas où les experts estimeraient qu'une rémunération quelconque pouvait être réclamée par le demandeur pour ces plans qu'elle prétendait être d'exécution impossible en raison des graves erreurs qu'ils contenaient ;

Attendu qu'elle contesta également le montant des honoraires réclamés pour les études et plan de captation et d'adduction des eaux de la Lukonga, soutint que le taux de 5 °/° sur le montant des travaux exécutés convenu dans la correspondance des parties s'appliquait à la mission complète de l'architecte outre les plans et devis la surveillance des travaux ainsi que la vérification et le règlement des mémoires et prétendit qu'elle n'était pas tenue de lui confier la surveillance des travaux et qu'en tout cas elle n'avait fait qu'user de son droit en préférant d'autres plans à ceux fournis par le demandeur à cause des erreurs contenues dans ces derniers et en lui retirant par voie de conséquence la surveilleillance des travaux ;

Attendu qu'elle conclut également à faire déterminer par expert, en tenant compte des défectuosités du travail fourni, les honoraires qui pouvaient être dus à l'architecte pour ses études et plans des travaux de captation d'eaux ;

Attendu que le demandeur persista à réclamer la somme de 25 000 francs pour le plan d'aménagement de la cité jardin, offrit de rectifier à ses frais les erreurs reprochées à ce plan et qu'il estimait être sans importance et de rectification facile et prétendit que les plans de canalisation des eaux et des égouts dans la même cité se rattachaient au plan général des travaux de captation et adduction des eaux de la Lukonga et devaient être rémunérés au même taux de 5 °/° calculé sur le prix de leur exécution ;

Attendu que le tribunal de Léopoldville prenant acte de la reconnaissance par la Texaf de la débition de 97.459 francs pour la cité ouvrière désigna un expert avec mission de donner son avis sur la question de savoir si les plans de la cité jardin comprenant ceux relatifs à l'aménagement. à la distribution d'eaux et aux égouts, étaient susceptibles d'exécution et méritaient une rémunération quelconque et d'évaluer le cas échéant les honoraires pouvant être dus, en prenant comme base d'appréciation le travail relatif à la cité indigène et l'honoraire de 97.459 francs convenu pour ce travail ;

Attendu que pour les études et plans de la captation et de l'adduction des eaux de la Lukonga, le premier juge décida que le taux de 5 °/° convenu s'appliquait à la mission complète de l'architecte, que par la convention résultant de la correspondance des parties la Texaf s'était engagée à confier à ce dernier la surveillance des travaux et le règlement des mémoires, qu'elle avait rompu son engagement sans juste cause, les erreurs imputées tardivement au travail du demandeur n'étant qu'un prétexte pour justifier

cette rupture déterminée uniquement par l'adoption d'un plan nouveau à la suite des ordres donnés par l administration européenne de la société et que partant elle était tenue de payer au demandeur les études et les plans fournis et des dommages et intérêts pour le bénéfice que lui aurait apporté l'exécution de sa mission de surveillance des travaux et de règlement des mémoires ;

Attendu que le tribunal estimant que l'article 441 du Code civil était inapplicable aux architectes en raison du caractère purement intellectuel de leur travail, dit pour droit que les dommages et intérêts dus par la Texaf pour l'inexécution de ses engagements devaient être établis suivant la règle admise pour la rupture des contrats de louage de services et tenant compte pour la réduction du préjudice à réparer, des avantages que le demandeur pouvait retirer d'autres travaux qu'il lui serait possible de faire pendant le temps qu'il aurait dû consacrer à la surveillance et à la vérification des mémoires pour l'ouvrage projeté par la Texaf ; et chargea l'expert désigné de rechercher le temps qu'il aurait fallu pour la surveillance des travaux, en vue d'évaluer le montant de la réparation qui pouvait être due dans ces conditions ;

Attendu, que le jugement a quo déclara en outre non recevable pour cause de nouveauté, la demande formée par voit de conclusions, en condamnation de la Texaf à des dommages et intérêts pour résistance injustifiée à l'action judiciaire du demandeur ;

Attendu que ce jugement a été frappé d'appel principal par L. et d'appel incident par la société Textile africaine ;

Attendu que l'appelant principal demande la mise à néant du jugement a quo et l'admission par la Cour des fins de son exploit d'ajournement et de ses conclusions de première instance ;

Attendu que par son appel incident la société Textile africaine poursuit la réformation de la décision entreprise et conclut en degré d'appel: 1°- à ce que la mission confiée à l'expert concernant la cité jardin soit limitée au plan d'aménagement et qu'il soit décidé sur les plans de la canalisation des eaux et des égouts dans la dite cité d'après les mêmes motifs que pour la décision à intervenir sur le plan général d'adduction des eaux de la Lukonga auxquels ils se rattachent ; 2°- à ce que l'objet de l'expertise sur les études et plans de la captation et de l'adduction des eaux sur le domaine de la société comprenant les eaux et égouts de la cité jardin soit étendu aux erreurs et défectuosités par elle reprochées à ces plans et qu'il soit tenu compte de ces erreurs par l'expert pour le montant des honoraires à allouer et pour la justification ou la hauteur des dommages et intérêts ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les parties sont entièrement d'accord pour considérer les plans relatifs aux eaux et égouts de la cité jardin comme rentrant dans le plan général de la captation et de l'adduction des eaux de la Lukonga et comme devant faire l'objet d'une seule et même décision ; qu'il incombe en conséquence à la Cour de trancher séparément : 1°- la contestation relative au plan d'aménagement de la cité jardin et 2°- celle concernant les études et plans de la captation et de l'adduction des eaux de la Lukonga y compris la distribution des eaux et la canalisation des égouts dans la dite cité ;

Attendu qu'il échet de considérer avant l'examen particulier des divers chefs du litige, les circonstances de fait résultant des documents de la cause et révélant le caractère des rapports des parties avant leur différend ainsi que les causes réelles de leur désaccord ;

Attendu qu'il appert des documents susdits que jusqu au jour où fut imposée à la direction africaine de la Texaf le plan établi vraisemblablement à l'insu de celle-ci dans les bureaux d'étude de l'administration européenne de la société les relations des parties sont empreintes d'une pleine confiance réciproque, les échanges de vue ayant lieu dans des conversations verbales et aucun acte ou contrat détaillé et précis n'étant établi pour les missions importantes confiées a l'architecte ; que si les correspondances échangées contiennent des stipulations suffisantes pour les plans de la cité ouvrière, c'est par une simple formule qu'elles règlent le taux des honoraires pour l'important ouvrage d'adduction d'eaux dont le prix d'exécution est estimé à plus de vingt millions de francs et qu'aucun écrit n'est même dressé pour stipuler la rémunération de l'architecte au sujet du plan d'aménagement de la cité jardin ;

Attendu qu'il apparaît de même que pendant que l'appelant principal dont les premières études sur la captation d'eaux avaient été envoyées en Belgique au mois d'avril 1928, continua sur place à la demande de la direction locale d'achever les études, plans et devis suivant l'extension nouvelle lui prescrite par celle ci, la direction européenne en possession des premières études de L. chargea de son côté d'achever les études et plans pour le même

ouvrage de captation et d'adduction des eaux-un autre ingénieur qui vers la fin du mois d'août 1928 arriva de Belgique avec d'autres plans et avec la mission d'en diriger les travaux d'exécution ;

Attendu que le travail poursuivi en même temps à Bruxelles et dont le résultat était admis par l'administration centrale et imposé a la direction locale avait pour effet de rendre désormais inutiles les études qui avaient été continuées entretemps et achevées par L le 27 août 1928 et de rendre superflue la dépense des frais d'honoraires dus à ce dernier ;

Attendu que dès lors la direction locale de la société n'a plus d'autre souci que de retarder et d'essayer de diminuer le plus possible la rémunération qu'elle devait à son architecte ;

Attendu que tout en sachant dès la fin du mois d'août 1928 que son administration centrale avait prescrit l'exécution d'autres plans commencée à la même date, elle cacha la situation à L. répondit à plusieurs reprises à ce dernier qui s'était aperçu de ce qui se passait que ses plans étaient toujours à l'examen à son administration d'Europe et ne finit par se découvrir que lorsque par sa lettre du 22 octobre 1928 l'appelant la mit formellement en demeure de lui payer ses honoraires dans la huitaine :

Attendu que dans sa réponse d'allure évasive et dilatoire, elle se borne à déclarer, sans souci de ses engagements, que les sommes réclamées sont fortement exagérées en comparaison du travail fourni par L, et que le projet d'adduction d'eau de la Lukonga n'a pas été accepté parcequ'il contenait plusieurs erreurs de même que les autres travaux, mais qu'elle ne spécifie ni précise aucune des erreurs qu'elle impute aux études et plans qu'elle possédait en partie depuis plusieurs mois et pour le restant depuis environ deux mois, sans avoir soulevé une critique quelconque ;

Attendu qu'il suit des constatations qui précèdent que l'administration européenne de la Texaf a fait établir et prescrit l'exécution d'autres plans pour l'adduction d'eau avant même qu'elle fut en possession des plans définitifs établis par L. pour le même ouvrage et que partant ce n'est guère pour les prétendues erreurs allégués dans la suite sans même le préciser qu'ont été refusées les études et plans de ce dernier ;

Attendu que si cette circonstance ne pourrait suffire pour déclarer l'intimée non recevable à opposer ses critiques tardives, comme il a été admis par le premier juge pour les projets d'adduction d'eau, encore faudrait-il que les erreurs invoquées pour justifier la résiliation de sa convention avec l'architecte, résiliation décidée pour des causes absolument étrangères aux prétendues erreurs qu'elle ne pouvait même pas connaître à l'époque de la rupture effective, soient d'une gravité telle qu'elles auraient rendu l'exécution des plans impossible, enlevaient à ceux-ci toute valeur réelle et n'auraient pas été susceptibles de rectification ;

Attendu qu'en dehors des motifs de fait plus directs à examiner dans la suite, il échet de tenir compte des considérations qui précèdent pour apprécier le mérite des objections soulevées par la Texaf contre les projets et plans de la cité jardin et de l'adduction d'eau, la société ayant elle-même reconnu le peu de fondement du reproche d'erreurs imputées vaguement aux plans de la cité ouvrière dans sa lettre du 22 octobre 1928 et consenti à payer les honoraires convenus pour les études relatives à cet ouvrage ;

1°- Concernant le plan d'amenagement urbanistique de la cite jardin :

Attendu sur la défectuosité reprochée au plan susdit, que la Texaf a reçu le travail de son architecte dès le premier mai 1928, qu'elle a attendu jusqu'au 22 octobre 1928 soit près de deux mois après la résiliation de fait par suite de l'adoption des plans établis en Belgique pour lui adresser de vagues reproches d'erreur sans déclarer toutefois dans sa lettre qu'elle refusait son plan à cause de ces erreurs comme elle l'écrit dans la même missive pour le projet d'adduction d'eau ;

Attendu que c'est seulement après l'intentement de l'action judiciaire au mois de novembre 1928 que l'intimée précisant ses critiques, relève une inexatitude dans la mesure de la distance entre deux points et le débordement de 37 mètres en dehors des limites de la propriété d'une partie du plan ;

Attendu que la Texaf a dû s'apercevoir tout au moins de la deuxième erreur dès la remise du plan au premier mai 1928, soit plusieurs mois avant qu'il fut question de rupture avec l'ap-

pelant et que son silence et son abstention de toute critique durant plus d'une demi année démontre le peu d'importance qu'elle attachait elle-même à ces erreurs ;

Attendu que l'appelant soutient d'autre part que les défectuosités reprochées n'entachent le plan d aucun vice essentiel et sont de rectifi cation facile ; qu'il offre de les rectifier rapidement à ses frais et que l'intimée tout en repous sant son offre ne formule aucune objection pertinente contre le soutènement de l'architecte au sujet du défaut d'importance d'ailleurs apparent des erreurs imputées à son travail ;

Attendu qu'il ne pourrait être question dans ces conditions, d'ordonner une expertise comme il a été fait par le premier juge, pour vérifier si les défectuosités invoquées sont de nature à rendre inexécutable le plan d'aménagement de la cité jardin établi par L. ou pour estimer la diminution de valeur que subirait ce plan en raison de ces défectuosités dont la société refuse sans raison la rectification rapide et sans frais nouveaux offerte par l'architecte ; qu'il échet en conséquence d'allouer à ce dernier la pleine rémunération de son travail ;

Attendu, sur la somme de 25.0 0 francs réclamée de ce chef par l'appelant, que les parties traitant dans les dispositions de confiance réciproque qui marquèrent leurs premières relations, n'ont stipulé aucun honoraire déterminé pour le projet de la cité jardin ;

Attendu que l'appelant motive le montant de sa demande par la considération qu il avait été convenu un honoraire de 25.000 francs pour l a vant projet de la cité ouvrière et que le projet de la cité jardin a nécessité des études plus complexes et présente plus d'importance que celui de la cité ouvrière, en qu'il mérite conséquence tout au moins une même remunération ;

Attendu que la Texaf n'a apporté dans le débat aucun argument de nature à ébranler le soutènement apparemment fondé de l'architecte et qu'il appert au surplus des faits de la cause que si les parties ont négligé de stipuler spécialement un honoraire déterminé pour l'avant projet de la cité jardin c'est en raison de leur accord tacite d'attribuer à ce travail la même valeur qu'ua travail analogue fait pour la cité ouvrière ;

Attendu que la somme réclamée par l'appelant est donc conforme au taux admis tant par la société que par l'architecte pour d'autres travaux du même genre ; que les éléments de fait acquis aux débats, éléments qui sont personnels aux parties et établissent leur estimation concordante de l'honorare mérité pour des travaux de cette nature, constituent un facteur certain et suffisant pour apprécier le bien fondé du montant réclamé sans qu'il soit besoin de recourir à une expertise inutile et superflue à cet égard et qu'il importe en c nséquence d'allouer à l'architecte les 25 000 francs par lui postulés pour la confection du p an d aménagement urbanistique de la cité jardin de la Texaf ;

II CONCERNANT LES HONORAIRES DEMANDÉS POUR LES ETUDES, PLANS, DEVIS ESTIMATIFS ET CAHIER DES CHARGES DES TRAVAUX DE LA CAPTATION DES EAUX DE LA RIVIÈRE LUKONGA ET DE LEUR ADDUCTION SUR LE DOMAINE DE LA SOCIÉTÉ Y COMPRIS LA CANALISATION DES EAUX ET EGOUTS DE LA CITÉ JARDIN ;

Attendu que l'appelant soutient en ordre principal que l'honoraire de 5 % sur le prix des travaux exécutés se montant à 22. 386.980.40 francs suivant le devis estimatif a été convenu pour l établissement des seuls plans et devis et qu'à supposer que ce taux conventionnel visait la mission complète de l'architecte comprenant outre les plans et devis la surveillance de l'exécution des travaux ainsi que la vérification et le réglement des mémoires, la Texaf qui a résilié son engagement lui devait néanmoins le taux entier de 5 % par application de l'article 441 du Code civil aux termes duquel le maître qui use de la faculté lui reconnue par cette disposition légale pour résilier le marché à forfait doit dédommager l entrepreneur de tout ce qu'il aurait pu gagner dans l'entreprise ;

Attendu que la Texaf soutient de son côté que l'honoraire convenu de 5 % devait s appliquer à l'accomplissement de la mission entière de l'architecte y compris la surveillance et le règlement des mémoire mais que cette stipulation sur le montant de la rémunération totale n'impliquait de sa part aucun engagement de confier à l'appelant outre les plans et devis qu'elle le chargeait d'établir, la surveillance et le règlement des mémoires ; qu'en tout cas elle était justifiée à rompre l'engagement qu'elle aurait contracté de ce chef par suite des erreurs et défectuosités contenues dans les études et plans fournis par l architectecte ;

Attendu qu'elle demanda en conséquence dans ses conclusions prises devant le tribunal a quo et demande encore dans son appel incident la désignation d'experts chargés de vérifier la valeur réelle du travail effectivement

fourni par l'architecte en tenant compte des erreurs y contenues ;

Attendu que le premier juge déclara dans sa sentence que l'honoraire de 5 °/° avait été stipulé pour l'accomplissement entier de sa mission par l'architecte et que cette stipulation emportait l'obligation pour l'intimée de confier également a l'appalant la surveillance des travaux etle règlement des mémoires ;

Attendu qu'il estima à tort que l'article 441 du Code civil colonial (article 1794 du Code civil de Belgique) n'était pas applicable a la résiliation par la Texaf de son marché à forfait avec son architecte en raison du caractère Intellectuel du travail à prester par ce dernier, contrairement à l'opinion dominante de la doctrine et de la jurisprudence qui admet l'application de l'article susdit à l'entreprise de travaux artistiques et intellectuels tels que ceux de l'architecte aussi bien qu'à l'entreprise de tous autres travaux; (Baudry, Tome 22 n°-4096 - Dalloz, répertoire pratique, verbo louage d'ouvrage et d'industrie - Cour de cassation de Belgique 13 octobre 1910 - Jurisprudence commerciale des Flandres 1911 p. 263 - Tribunal de commerce de Bruxelles 28 mai 1924 - Appel Gand 20 avril 1912 et 17 juin 1913 - Pandectes périodiques 1914 n°-860).

Attendu que le jugement a quo assimilant la rupture reprochée à la Texaf à la révocation injustifée d'un employé par le patron qui rompt sans juste motif un louage de services conclu pour une durée déterminée explicitement ou par le service qui en forme l'objet, dit que la société intimée n'était pas recevable à invoquer pour la justification de sa rupture les erreurs alléguées dans la suite, alors qu'elle avait rejeté les plans de l'appelant et résilié sa convention uniquement en raison de l'adoption et de l'exécution d autres plans, avant même qu'elle eut connaissance des prétendues erreurs reprochées ultérieurement à L. et la déclarant responsable du préjudice causéà l architecte par la résolution faite sans droit de leur convention, désigna un expert pour rechercher et établir le montant du préjudice en tenant compte d autre part comme en cas de révocation d'un employé, du temps qu'auraient exigé la surveillance de l'exécution des travaux et du règlement des mémoires et dont l'architecte pourrait disposer par suite de la résiliation pour faire d'autres travaux lucratifs, alors qu'il est de règle en cas d'application de l'article 441 du Code civil que le maître qui a rompu le contrat ne pourra déduire des dommages et intérêts une somme quelconque pour le temps qu'après la résiliation du contrat l'entrepreneur reste libre d'employer ;

Attendu que les deux parties reprenant en degré d'appel leurs conclusions de première, instance, il y a lieu d'examiner et de décider : 1°- si la stipulation dans leur correspondance des honoraires, de 5 °/o sur le montant des travaux exécutes vise la mission complète de l'architecte comprenant la surveillance des travaux et le règlement des mémoires ou uniquement les études, plans et devis estimatifs ; 2 - si la stpulation susdite dans le cas où elle devrait être interprétée comme s'appliquant à la mission complète, implique l'engagement par la Texaf de confier à L. outre la confection des plans et des devis la surveillance de l'ouvrage et la vérification des mémoires ou si elle ne comporte pas semblable engagement ; et suivant la solution adoptée de reconnaître à l'appelant le droit à des dommages et intérêts pour r siliation par la société de la convention des parties et de déterminer les prescriptions légales régissant la responsabilité de celle-ci ; ou de fixer uniquement les honoraires dus à l'achitecte pour la confection des plans et devis et 3° si la Texaf est recevable à invoquer les erreurs qu'elle reproche aux plans et devis estimatifs établis par L et éventuellement si ces erreurs sont fondées et suffisamment graves pour justifier la résiliation de la convention ou en tout cas pour motiver une réduction des honoraires dus pour les plans et devis en raison des défectuosités qu'ils présentent ;

Attendu que la convention litigieuse se limite à une simple formule proposée par L. dans sa lettre du 16 janvier 1928 à la Texaf et acceptée par celle-ci ;

Attendu que malgré sa clarté apparente, cette formule aux termes de laquelle l'architecte demande pour l'adduction d'eau et l'irrigation du domaine agricole des honoraires calculés à raison de 5 °/° du montant des travaux exécutés, présente des ambiguités réelles en ce qui concerne sa portée concernant les devoirs à prester par l'architecte et qu'il est certain que les parties ne se seraient pas contentées de son équivoque concision pour un ouvrage qui devait coûter plus de vingt millions de francs, si elles n'avaient estimé que leur intention commune sur l'étendue de la mission de l'architecte et l'application de ses honoraires comme sur la portée des engagements réciproques n'était suffisamment déter-

minée par le restant du texte de la missive contenant la formule résumant leur ac cord et par la correspondance qui la précéda et la suivit ;

Attendu qu'il échet en conséquence de dégager la véritable intention des contractants par l'examen des lettres échangées entre elles les 11, 16 et 21 janvier 1928 dont les considérations révèlent leur volonté commune par rapport à la mission et aux honoraires de l'architecte concernant les différents travaux lui confiés et comprenant le travail pour l'adduction d'eau et l'irrigation du domaine de la Texaf ;

Attendu qu'à la suite de conversations entre l'administrateur délégué assurant la direction de la société dans la Colonie et et l'architec e, sur le programme des divers travaux projetés, l'intimée écrit à ce dernier le 11 janvier 1928 pour lui demander de fixer ses honoraires-1 - pour l'établissement d'un avant-projet et en cas d'acceptation de ce travail d'un projet définitif d'une cité ouvrière indigène ; 2 pour la surveillance de l'exécution des travaux et du respect du cahier des charges qu'elle lui demanderait d'assurer dans le cas où elle se déciderait à recourir à l'adjudication ;

Attendu que dans sa réponse du 16 janvier, l'appelant commence par remercier l'administrateur de la Texaf de son intention de lui confier éventuellement « l'étude technique de son programme constructif et formule ses conditions comme suit : » Etude d'un avant-projet de cité ouvrière : 25. 000 francs ; Etude définitive du projet ; 2 1/2 % par unité d'ouvrage et 0,50 % pour les ouvrages en répétition ; surveillance de travaux et règlement des mémoires : 1. 75 % du montant des règlements à l'entreprise Adduction d'eau et irrigation du domaine 5 % sur le montant des travaux exécutés ;

Attendu que le 21 janvier l'intimée lui répond à la suite d'un nouvel entretien verbal qu'elle accepte l'honoraire de 25 00 francs, pour i avant-projet de la cité ouvrière sauf réduction à 12.500 francs, en cas de confection du plan définitif à raison e 2 50 % par unité d'ouvrage et 0.50 franc % pour les ouvrages en répétition, qu'elle verra dans la suite à lui confier la surveillance des travaux, tarifée dans sa proposition à 1.75 franc % et que pour l'irrigation du domaine elle marquait son accord sur le prix fixé pour ce travail ,

Attendu qu'en répondant dans sa lettre du 16 janvier à la demande de la Texaf par conversation et lettre concernant ses conditions d'honoraires et en détaillant ses prix concernant la cité ouvrière, de l'avant-projet, du projet définitif et de la surveillance, pour formuler un prix total sans indication de détails au sujet de l'adduction d'eau sur le domaine, l'architecte a groupé minifestement dans ce prix unique les différentes opérations détaillées et cotées séparement pour la cité ouvrière, et que la formule dont il s'est servi et à laquelle la Texaf a donné son adhésion a dû être comprise par celle-ci en ce sens que les 5 % comprenaient outre la surveillance qu'il fixait à 1.75 franc % dans la ligne qui précédait, 3.25 % pour la confection des plans et devis et des cahiers des charges ;

Attendu qu'il appert aussi manifestement de la même correspondance notamment de la lettre du 11 janvier, où a Texaf demandait le prix de l'honoraire pour les projets, plans et devis et pour la surveillance et le règlement des mémoires et de celle du 21 janvier où elle marque son accord sur les prix proposés, qu'elle se réservait de prendre ultérieurement une décision sur la surveillance à confier à l'architecte et que dans sa lettre du 16 janvier celui ci écrivait de même qu'il remerciait de la pensée de lui confier " l'étude technique" de leur programme de constructions, montrant par ces termes qu'il avait parfaitement compris que la société entendait se réserver toute décision en ce qui concerne la surveillance de leur exécution ;

Attendu que l'appelant principal n'a d'ailleurs pu se méprendre sur la situation réelle et devait savoir que la décision quant à l'exécution d'un ouvrage qui devait coûter plus de vingt millions ne pouvait être prise par la direction locale mais restait soumise à l'administration centrale de la société et que partant il n'a pu croire raisonnablement que l'administrateur délégué dirigeant la marche locale de la Texaf ait voulu s'engager à lui confier la surveillance des travaux dont l'exécution même dépendait de la décision ultérieure du conseil d'administration ;

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que l'honoraire de 5 % a été stipulé pour l'accomplissement de la mission complète de l'architecte mais que cette stipulation sur le taux global ne comportait aucun engagement par la société de lui confier la surveillance des travaux d'exécution et la vérification des mémoires et que son prix pour la mission de surveillance étant fixé dans la même lettre à 1.75 franc % par l'architecte lui-même, la fraction lui

revenant dans le taux global de 5 °/° pour la confection des plans et devis se déterminait ainsi par l'effet de la convention même à 3 1/4 °/° du montant des travaux ;

Attendu que l'honoraire fixé à ce taux par l'accord contractuel qui forme la loi des parties, et dont le montant se trouve ainsi définitivement règlé n'est d'ailleurs nullement exceptionnel ou exagéré eu égard à l'importance et à la complexité de l'ouvrage, aux connaissances techniques spéciales que nécessitaient les études, l'établissemement des plans, devis et cahiers des charges et à la responsabilité que semblable travail pouvait entraîner pour l'architecte ;

Attendu qu'il résulte en effet des documents produits que pour rechercher et établir laquelle des deux rivières Binza ou Lukonga conviendrait le mieux pour l'ouvrage projeté par la Texaf, l'architecte a dû commencer par la construction d'un barrage de jauge sur chacun de ces cours d'eau, étudier le régime de leurs eaux par des observations suivies durant plusieurs mois et calculer leur débit d'eau journalier afin de fixer la moyenne ; qu'il dut ensuite faire procéder sous sa direction au débroussaillement ou au déboisement sur l'itinéraire présumé de la canalisation et au nivellement du sol afin d'établir les points de niveau du lit des rivières par rapport au plateau ou les eaux devaient être amenées ;

Attendu qu'après l'achèvement au mois d'avril 1928 des études préparatoires et de l'avant-projet, l'intimée avisa son architecte de ce qu'il aurait à réviser ses travaux conformément à une proposition faite par elle au gouvernement de la Province, pour lui prescrire plusieurs semaines après, en raison du peu d'empressement apporté par les autorités à accepter sa proposition, d'achever le plan définitif de captation des eaux de la Lukonga et de leur adduction sur son domaine pour les seuls besoins de la société ;

Attendu que ce travail se trouvait à peine terminé au début du mois de juillet, lorsque par suite de l'accord conclu par la société avec le gouvernement, l'architecte reçut l'ordre de remanier complètement ses études, plans et devis pour les mettre en harmonie avec les prévisions de cet accord qui étendait considérablement le projet primitif; que l'adduction d'eau qui était limitée primitivement à l'irrigation agricole du domaine, et à la distribution et au système d'égout de la cité ouvrière et de la cité jardin, devait en effet comprendre en outre par suite de la nouvelle décision de l'intimée, l'alimentation de ses usines de filature et un débit journalier de six mille mètres cubes d'eau au district urbain de Léopoldville ;

Attendu que la Texaf serait d'autant plus mal venue à prétendre, même dans le cas où elle ne se trouverait pas liée par convention, qu'un honoraire de 3 1/4 pour cent sur le montant des travaux serait exagéré pour un ouvrage aussi complexe rendu plus difficile encore par les changements qu'elle a imposés à l'architecte que pour le travail bien plus simple de la cité ouvrière consistant en grande partie dans la construction de cases identiques, elle a accepté sans aucune objection la proposition d'un honoraire de 2 1/2 °/° par unité d'ouvrage et de 0.50 franc °/° par ouvrage en répétition, lui faite par l'appelant pour la seule confection d'un plan définitif outre une rémunération fixe pour l'avant-projet ;

Attendu qu'il ne pourrait être question d'ailleurs de tenir compte du tarif de 5 °/° en usage en Belgique avant la guerre pour la mission complète de l'architecte où il était compté généralement 1 1/2 °/° pour les plans et devis ; que ce tarif admis pour les bâtiments d'un modèle courant ne présentant aucune difficulté technique spéciale a d'ailleurs été augmenté sensiblement après la guerre dans la plupart des pays d'Europe et que notamment le tarif de la fédération des sociétés françaises d'architectes fixe l'honoraire global à 7 - 6 ou 5 °/° suivant l'importance du coût de l'ouvrage et à 7/10e de ce taux la rémunération due à l'architecte lorsqu'il fournit comme ce fut le cas en l'espéce le projet d'ensemble, les dessins et détails d'éxécution à échelle agrandie, les devis et les cahiers des charges et admet une majoration qui ne sera pas inférieur à 4/10e de ce dernier taux lorsque les travaux sont difficiles ou dangereux ou engagent exceptionnellement la responsabilité de l'architecte comme il s'est présenté également en l'occurrence ;

Attendu que suivant le taux admis par la fédération française, les plans et travaux fournis par l'appelant principal auraient été rémunérés en conséquence à raison de 4.90 °/° et qu'il a été affirmé par l'appelant sens avoir été contredit sur ce point par l'intimée, que c'est sur cette base que lui ont été règlés ses honoraires pour un travail analogue à celui de la Texaf, par le district urbain de Léopoldville ;

Attendu que le taux de 3.25 °/° consenit conventionnellement à l'intimée implique donc une sensible réduction qui s'explique et se

justifie d'ailleurs par l'énorme coût des travaux s élevant à plus de vingt-deux millions de francs et par la fraction importante d'ouvrages à répéti tion compris dans l'ensemble notamment en ce qui concerne les tuyaux de canalisation pour les eaux et les égouts ;

Attendu dès lors qu'il reste uniquement à examiner si la Texaf qui ne conteste point qu'une rémunération est due à l'architecte pour les études, plans, devis estimatifs et cahiers des charges lui fournis, est fondée dans sa demande, en réduction, à dire d'experts, de l'honoraire dû en principe, en raison des erreurs et défectuosités qu'elle impute au travail lui livré par l'appelant ;

Attendu qu'il est à observer à cet égard, ainsi qu'il a été constaté déjà dans les considérations qui précèdent, que l'intimée avait décidé l'élaboration et l'exécution d'autres plans avant même d'avoir reçu ceux de l'appelant et que les erreurs reprochées d'abord en termes vagues et sans indication objective et précisées seulement après son refus de payer les honoraires et l'intentement de l'action judiciaire en vue de leur paiement, n'ont été invoquées en réalité que dans le but de diminuer les frais exposés inutilement par la direction locale par suite de la décision de la direction centrale de Belgique ordonnant la confection d'autres plans à son bureau technique de Bruxelles ;

Attendu qu'il est à retenir toutefois que ces derniers plans n'ont pu être établis, comme il est observé par l'appelant, que grâce à ses études préliminaires et aux données de son avant-projet fourni dès le 5 avril 1928 ;

Attendu qu'il est manifeste d'ailleurs et qu'il résulte de la nature même des choses que dans les études et plans d'ouvrages aussi importants et aussi complexes, il se glisse inévitablement certaines erreurs de détail plus ou moins importantes qui sans toucher à l'essence du travail et à sa réelle valeur d'ensemble sont redressées généralement par une dernière mise au point au cours de l'exécution des travaux ;

Attendu au surplus que l'intimée n'établit point et n'allègue même pas que ces erreurs, dont l'imputation n'est nullement admise par L. comme elle le prétend à tort dans ses conclusions d'appel, n'auraient pu être rectifiées aisément par l'appelant et qu'elle n'offre pas de faire la preuve de la prétendue fausseté par elle alléguée au sujet des affirmations de l'architecte dans ses rapports et études concernant certaines expérimentations qu'il prétend avoir effectuées ;

Attendu en ce qui concerne plus spécialement le reproche adressé au système de filtrage préconisé par l'appelant et qui devait être complété par un système de stérilisation de l'eau laissé au choix de la Texaf, qu'il ne peut être fait grief à l'architecte, qui avait reçu des instructions pour établir les plans en observant la plus stricte économie et sans précisions quant au choix des procédés divers en usage, d'avoir proposé un système qui pouvait convenir et qu'il aurait toujours pu remplacer par un autre plus perfectionné et plus coûteux suivant le désir de la société ;

Attendu que les critiques faites au sujet des dimensions des tuyaux de conduite sont aussi manifestement inopérantes, l'architecte ayant réservé lui-même dans sa lettre du 6 juillet 1928 à la Texaf une révision à cet égard lors de la commande à faire de la tuyauterie ;

Attendu qu'il apparaît avec certitude de toutes les circonstances de la cause, qu'à les supposer fondées, les erreurs imputées au travail de l'architecte ne diminuaient pas la valeur réelle d'ensemble de ce travail et auraient été facilement rectifiées par leur auteur et qu'il n'est pas moins douteux que les plans auraient été acceptés s'il n'en avait été fait d'autres à l'insu de la direction locale dans les bureaux d'étude de la société en Belgique ;

Attendu que la demande d'expertise aux fins de réduire les honoraires dus pour la confection des plans susdits apparait donc nettement comme un simple moyen dilatoire soulevé par l'intimée ; que l'expertise sollicitée serait en tout cas inutile et frustratoire et que partant il y a lieu de la rejeter ;

Attendu d'autre part que le montant des travaux tel qu'il a été calculé par L. dans son devis estimatif n'a fait l'objet d'aucune critique de la part de l'intimée; que c'est en conséquence sur le coût ainsi établi que doit être calculé l'honoraire de 3 1/4 % revenant à l'architecte en vertu de la convention des parties pour les études, plans, devis estimatifs et cahier des charges des travaux de captation des eaux de la Lukonga et de leur adduction sur le domaine de la Texaf y compris la canalisation pour l'eau et les égouts dans la cité jardin ;

Attendu que la société lui est redevable de ce chef de la somme de 727, 575, 23 francs

outre les 97,459 francs pour les plans dela cité ouvrière et les 25.000 francs pour le plan d'aménagement urbanistique de la cité jardin soit en tout 850 034,23 francs dont il y a lieu de déduire les 180.479 francs payés à titre d'acompte, laissant un solde débiteur à la charge de la société Textile africaine de 669 555,23 francs ;

III SUR LA DEMANDE EN DOMMAGES ET INTERETS FORMEE PAR L'APPELANT POUR RESISTANCE INJUSTIFIÉE OPPOSÉE PAR LA TEXAF A SON ACTION JUDICIAIRE ;

Attendu que le premier juge a déclaré cette demande irrecevable pour cause de nouveauté, comme ayant été formulée pour la première fois par L. dans ses conclusions prises à l'audience ;

Attendu qu'il appert des conclusions de première instance produites devant la Cour par la Texaf que celle-ci n'a pas excipé devant le tribunal a quo de la non recevabilité de la demande ;

Attendu le que caractère de nouveauté d'une demande en justice et la non recevabilité qui en découle ne relèvent pas de l'ordre public. que c'est donc à tort que le moyen non soulevé par la partie intéressée a été supplée d office par le jugement entrepris ;

Attendu qu'il ne s'agit d'ailleurs point en l'espèce d'une demande nouvelle dans le sens légal de ce terme, mais d'une demande accessoire procédant d'une cause postérieure à la citation introductive de l'action principale, soit de la résistance opposée à l'action introduite par cet exploit ; que semblable demande serait formulée prématurément dans l'assignation et peut être produite valablement pour la première fois par voie de conclusions ;

Attendn, sur le fond, que la réclamation en dommages et intérêts ne pourrait être justifiée que si la résistance opposée par la Texaf à l'action principale de L. présentait un caractère téméraire ou vexatoire et que tel est d'autant moins le cas en l'espèce que le demandeur originaire succombe lui-même pour partie sur sa demande principale ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

Reçoit en la forme l'appel principal, de L. et l'appel incident de la société Textile africaine et y statuant, écartant toutes conclusions autres ou plus amples, met à néant la sentence entreprise et jugeant à nouveau, déboute la Texaf de son appel incident, accueille en partie l'appel principal de L et le déboutant pour le surplus condamne la société Textile Africaine à payer à l'appelant principal comme solde de compte de ses honoraires, pour les causes susindiquées la somme totale de 669. 555, 23 francs outre les intérêts judiciairés à raison de 6 % l'an et à partir du jour de leur demande en justice, déclare la demande de L en dommages et intérêts recevable mais la rejette comme non fondées ;

Fait une masse des dépens de première instance et d appel, condamne l'intimée aux 2/3 de la masse ainsi formée et l'appelant au 1/3 restant ;

Siégant; Messieur Joseph Maes, président; Eugène Jungers, conseiller ; Charles Luyssen, conseiller suppléant

Plaidaient ; M Mes Vande Kerchove de la Kethulle avocats.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

2 Avril 1929

En cause African and Eastern c/ La fime Ferreira Viegas & filhos.

DROIT COMMERCIAL ET DE PROCÉDURE-FAILLITE - CONCORDAT PRÉVENTIF - ACTION EN DÉCLARATION DE FAILLITE APRES OBTENTION DU CONCORDAT ; - DEMANDE IMPLICITE DE RÉSOLUTION DU CONCORDAT.-

CONVENTION DE LIQUIDATION MODIFIANT LA CONVENTION CONCORDATAIRE - RUPTURE UNILATÉRALE DE LA CONVENTION DE LIQUIDATION DE LA PART DES CREANCIERS - RUPTURE INJUSTIFIÉE ACTION EN DÉCLARATION DE FAILLITE NON FONDÉE.

L'action en déclaration de faillite basée sur le motif que le débiteur n'a pas exécuté les clauses du concordat préventif qu'il à obtenu, implique manifestement une demande de résolution de concordat, cette action est donc recevable ;

Le créancier qui a acc pté une convention de liquidation modifiant les conditions du concordat préventif accordé a son débiteur n'est pas recevable a demander la résolution du concordat pour inexécution par le débiteur des obligations y prévues a sa charge ;

Il doit au préalable obtenir l'annulation par justice de la convention nouvelle.

La rupture unilatérale de cette dernière convention par le créancier doit être tenue pour inopérante.

Dans ces conditions l'action en résolution du concordat n'est pas recevable et la demande en déclaration de faillite n'est ni recevable ni fondée.

Vu en expédition régulière le jugement rendu entre parties le 23 janvier 1929 par le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Vu l appel interjeté de ce jugement par la société African and Eastern Trade Corporation, dite l'African par acte du 25 du même mois ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyeus et conclusions sur le fond ;

Attendu que par son ajournement du 20 décembre 1928 la société African & Eastern Trade Corporation, dite l'African, a assigné la firme F. V. F. devant le tribunal de première instance de Léopoldville aux fins de s'entendre déclarer en faillite pour le motif que la défenderesse n'avait pas exécuté le concordat préventif à la faillite homologué par jugement du même tribunal en date du 27 avril précédent et se trouvait incontestablement en état de cessation de praiemen! ;

Attendu que l'action formulée en ces termes implique manifestement une demande en résolution de concordat pour cause d'inexécution par le débiteur des conditions y stipulées et à trancher par le tribunal dans le même jugement avant de statuer sur la demande en déclaration de faillite ;

Attendu que c'est donc à tort que le premier juge a déclaré cette dernière demande non recevable par application de la règle consacrée par la doctrine et la jurisprudence et déduite de la nature même du concordat et des effets lui reconnus par la loi et par la volonté des parties, règle aux termes de laquelle, tant que dure le concordat et qu'il est en cours d'exécution les créanciers liés par le traité sont non recevables à demander la faillite par voie d'action principale et devront au préalable obtenir l'annulation ou la resolution de la convention concordataire ;

Attendu que cette règle ne s'oppose nullement à ce que les créanciers à l'égard desquels le débiteur n'a pas rempli les engagements stipulés à sa charge par le concordat, poursuivent dans une même instance la résolution du traité homologué par justice et la déclaration en faillite et que tel est bien le cas en l'espèce où l'African, créancière de la firme F. V. et F. invoque en premier lieu, l inexécution par la dite firme de ses obligations concordataires à son égard pour justifier la recevabilié de sa demande en déclaration de fondée sur l'état de cessation de paiement de son débiteur ;

Attendu que dans ses conclusions prises devant la Cour, l'intimée soutient en outre et pour le cas où l'exception d'irrecevabilité de la demande en faillite, admise par le jugement a quo, serait rejetée en instance d'appel, que la demanderesse, n'est ni recevable ni fondée à réclamer la resolution du concordat et que le concordat demeurant maintenu il ne peut être question déclaration d'une de faillite ;

Attendu qu'elle expose qu'en raison des difficultés imprévues auxquelles elle s'était heurtée pour le paiement aux échéances convenues, des dividendes stipulés dans le traité concordataire, elle proposa à la suite du rapport établi par l'expert désigné dans le jugement d'homologation pour surveiller et contrôler les opérations comptables du débiteur et d'accord avec la réunion des créanciers tenue le 3 août 1928, de former une commission composée des cinq créancires principaux dont l'African, en vue de procéder à la liquidation amiable de ses affaires par un mandataire désigné dans son sein par la dite commission ;

Attendu qu'il est prétendu en conséquence par l'intimée que l'appelante après avoir accepté d'abord la convention concordataire stipulant des paiements partiels à des époques déterminées a admis dans la suite la substitution à ces payements d'une liquidation sous le contrôle d'un comité de créanciers, et que partant elle n'est ni recevable ni fondé à demander la résolution du concordat pour inexécution par le débiteur des obligations y prévues à sa charge et auxquelles elle a renoncé en acceptant les nouveaux engagements proposés par ce dernier ;

Attendu que l'African objecte de son côté, qu'aux termes mêmes de son adhésion par lettre du 13 septembre 1928 à la proposition de liquidation, elle n'a accepté celle-ci que sous réserve qu'un liquidateur soit désigné sans tarder et que cette désignation n'ayant pas été faite elle est justifiée à tenir son adhésion pour inopérante et à poursuvre

la résolution du concordat pour défaut des payements y stipulés à charge du débiteur ; que d'autre part et à supposer que sa renonciation aux engagements concordataires de ce dernier puisse être considérée comme définitive, elle serait fondée à poursuivre directement sa mise en faillite pour inexécution des obligations nouvelles par lui consenties ;

Attendu sur la première objection de l'African, que celle-ci ne pourrait être fondée à invoquer le défaut de désignation d'un liquidateur pour faire considérer comme nulle et non avenue son adhésion subordonnée à cette désignation ;

Attendu en effet que si le comité des cinq créanciers principaux dont l'appelante, n'a pas nommé un liquidateur parmi ses membres, comme il s'était engagé à le faire, il appartient à l'African en cas de refus du dit comité de faire désigner un liquidateur par justice, mais qu'elle n'est pas recevable à opposer au débiteur la non réalisation de la condition stipulée, alors que ce défaut de réalisation n'est pas imputable a ce dernier et doit être attribué à l'abstention par l'appelante elle-même de faire désigner un liquidateur par la juridiction compétente ;

Attendu d'autre part qu'en l'absence de la preuve que tous les créanciers auraient accepté la proposition de liquidation, le concordat demeure en vigueur et les créanciers qui y ont renoncé ne pourraient en demander résolution ni poursuivre directement la déclation de faillite de leur débiteur en état de cessation de paiement pour inexécution des conditions nouvelles qu'ils lui ont consenties en remplacement de ses engage ments concordataires ;

Attendu qu'ils devraient obtenir au préalable l'annulation par jutice de la convention nouvelle que cette annulation aurait pour effet de faire revivre à leur égard les obligations concordataires du débiteur le droit de poursuivre la résolution du concordat pour inexécution de ses obligations et sa déclaration en faillite en raison de son état de cessation de paiement ;

Mais attendu que l'annulation ou la résolution pour cause d'inaccomplissement par le débiteur de ses nouveaux engagements, de la convention de liquidation conclue par une partie des créanciers et remplaçant à leur égard les conditons stipulées au concordat, ne se trouverait pas justifiée en l'espèce ;

Attendu en effet que si dans leur déclaration écrite du 18 décembre 1928, les quatre créanciers composant avec l'African, le comité de liquidation ont fait savoir que devant les difficultés rencontrées pour réunir la documentation nécessaire, tant au point de vue comptable qu'à celui des actes de propriété, le comité a decidé dans sa réunion du même jour de se rallier à l'action de l'African, il s'agit là d'une rupture unilatérale faite de sa propre autorité et en dehors de l'intervention de la justice par l'une des parties sans le consentement du cocontractant à l'égar duquel semblable rupture doit être tenue pour inopérante ;

Attendu d'autre part que les raisons mentionnées dans la déclaration du comité comité de liquidation, et reproduites par l'appelante devant la Cour en vue de voir résilier à son égard la convention de liquidation, pour inexécution par le débiteur des engagements découlan de cette convention, ne constituent pas dans le chef de l'intimée un manquement réel à ses obligations de nature à justifier la résolution de la convention à ses torts pour cause d'inexécution de la convention ;

Attendu en effet, qu'il résulte des documents de la cause qu'à l'époque même où le comité de liquidation rompait la convention de sa propre autorité pour non remise de la documentation que devait lui fournir la firme intimée, l'un des associés visitait les nombreux comptoirs exploités dans les régions de l'interieur pour vérifier leur situation et établir la documentation complète devant permettre au comité d'accomplir sa mission ; que le retard inévitable et manifestement prévu par les parties que devait subir la réunion des documents comptables et l'établissement de la situation par suite de la dispersion des divers comptoirs exploités par l'intimée dans la Colonie, ne pourrait être imputée à faute à celle-ci ni motiver la résolution du contrat litigieux pour inaccomplissement de ses engagements par le débiteur ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Reçoit en la forme l'appel de la société African & Eastern Trade Corporation et y statuant ouï Monsieur le substitut du Procureur général Gaspar en son avis en partie conforme donné à l'audience du 12 février 1929, ecartant toutes conclusions autres ou plus amples, met à néant la décision entreprise et jugeant à nouveau dit pour droit que l'action de l'African contre la firme F. V. comprend la demande en résolution du concordat pour inexécution des conditions y stipulées, outre celle en déclaration de faillite, déclare l'appelante, demanderesse originaire non recevable en sa

demande en résolution du concordat aux conditions duquel elle a renoncé par la convention de liquidation conclue avec le débiteur, dit n'y avoir lieu de résilier la dite convention ou de la tenir pour nulle ou non avenue, rejette en conséquence comme non recevable et non fondée l'action de l'appelante en déclaration de faillite et l'en déboute, la condamne aux dépens des deux instances ;

Siègeaient Messieurs Joseph Maes; Eugène Jungers ; conseiller, Charles Luyssen conseiller suppléant ; Armand Gaspar, Ministère public

Plaidaient M Mes Jeanty et Vande Keikhove avocat ;

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

25 Mai 1929

S. contre S.

DROIT COMMERCIAL : CESSION DE COMMERCE - CESSION TEMPORAIRE A UNE ASSOCIATION EN VUE DE GÉRANCE - ENUMÉRATION LIMITATIVE DES APPORTS - CESSION A TITRE PRÉCAIRE DE LA RAISON SOCIALE, LA CLIENTELE ET L'ORGANISATION COMMERCIALE.

Une cession de commerce faite pour un temps limité a une association en vue de gérance ne peut comporter que la cession à titre précaire (la jouissance) de la raison sociale de la clientèle et de l'organisation commerciale lorsque ces trois choses ne sont pas compris·s dans l'enumération des apports.

Attendu que l'appel interjeté contre le jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 22 avril 1929 est régulier en la forme et recevable ;

Attendu qu'un premier différend né entre les parties en cause fut tranché par jugement du Tribunal de première d'Elisabethville en date 15 avril 1929 ;

Attendu que ce jugement est devenu définitif par acquiescement des susdites parties ;

Que seuls se trouvent donc soumis a la Cour les points tranchés par le jugement du 22 avril 1929 à savoir :

« Si le fonds de commerce que gérait autrefois Adelin S. a été apporté par ce dernier à l'association Adelin - Antoine S. si l'expert chargé de la liquidation doit ou non créditer le compte succession de la valeur de ce fonds vendu par Adelin S. à M M. M. et S. pour la somme de 150,000 francs. » .

Attendu qu'il échet à cet égard d'en référer à la convention du 10/2/1927 avenue entre Adelin S. et son frere Antoine par laquelle ils s'associaient pour « exploiter » un commerce d'entreprise de peintures à Elisabethville sous la raison sociale " Adelin S.

Le capital ainsi que les apports suivants : marchandises, matériel, camp indigène et personnel noir, étaient faits par Adelin S.; Antoine n'apportant à l'association que son activité.

Attendu que des divers éléments de la cause et notamment du maintien de la raison sociale, de la courte durée de la convention du 10 février 1927 avenue entre Antoine et Adelin S. il apparait que ce dernier avait l'intention de confier la gérance rétribuée de son commerce de peinture et vitrerie à son frère Antoine sous la forme d'une association crée pour la durée très limitée d'un an.-Il entendait ainsi pouvoir reprendre en mains ses affaires au cas où son frere se serait montré inférieur à sa tâche et en toute hypothèse dès son retour à Elisabethville à l'expiration du délai d'un an prévu à la convention ;

Attendu que le fait que la dite convention fut prorogée par tacite reconduction à partir du 10 février 1928 jusqu'au 5 novembre 1928 date de la mort d'Antoine S. n'a pu en modifier la nature ni lui donner une portée autre que celle que les contractants entendaient lui donner.

Qu'il résulte clairement de sa teneur et notamment de la rédaction des articles 4.5 6 et 7 que certains éléments du fonds de commerce étaient cédés par Adelin contre rémunération à l'association et devenaient par conséquent sa propriété, mais que par contre Adelin n'entendait céder que la jouissance de certains autres tels que magasin, bureau, atelier ;

Attendu que la prétention des intimés que la raison sociale, la clientèle et l'organisation commerciale avaient été cédés en pleine propriété à l'association par Adelin apparait comme étant sans fondement sérieux ;

Que non seulement l'énumération des apports faits à l'article IV de l'acte d'association du 10 février 1927 est strictement limitative, mais en outre que le texte et l'esprit de la susdite convention établissent qu'Adelin entendait reprendre personnellement ses affaires à bref délai ;

Que s'il avait entendu céder en pleine propriété à l'association son nom formant la raison sociale, la clientele et l'organisation commerciale qu'il avait créées, les dispositions des articles 3 et 4 de la convention seraient sans objet :

Que certes une enteprise commerciale ne se conçoit pas sans l'existence des divers éléments constituant le fonds de commerce, mais rien ne s'oppose ni en droit ni en fait à ce que certains de ces éléments ne restent la propriété personnelle de l'un des associés, l'association n'en ayant que la jouissance ;

Attendu que telle parait bien avoir été l'intention des parties dans le cas d'espece ;

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant contradictoirement entre parties, Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Devaux en son avis en partie conforme donné à l'audience publique du 11 mai 1929; Rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Reçoit l'appel du jugement prononcé par le Tribunal de première instance d'Elisabethville à la date du 22 avril 1929 ;

Met ce jugement à néant et statuant à nouveau ;

Dit pour droit que le fonds de commerce géré par Adelin était resté la propriété de ce dernier et qu'il doit être crédité par le liquidateur de la succession de la somme de 150.000 frs représentant le prix de vente du dit fonds de commerce à MM. M. et S.-

Condamne les intimés aux dépens des deux instances.

Siégeaient MM. Jos. Derriks, Président Sooghen et deLannoy, Conseillers- V. Devaux Ministère - Public.

Plaidaient MMes : Bruneel, Jamar et Van der Mersch.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

3 Septembre 1929

S C H M. c/ L.

DROIT CIVIL - CONTRAT D'EMPLOI - EMPLOYÉ ENGAGÉ EN EUROPE - LICENCIÉ - DÉBITION PAR L'EMPLOYEUR DES FRAIS DE VOYAGE DE RETOUR MALGÉ L'ABSENCE DE DISPOSITIONS CONTRACTUELLES.

Il est d'usage général et constant que les employés engagés en Europe ou même simplement appelés d'Europe pour un service dans la Colonie soient défrayés de leurs frais de voyage par la personne qui les a engagés

Vu en expédition régulière le jugement rendu entre parties le 10 avril 1929 par le tribunal de première instance de Léopoldville ;

Vu l'appel formé par S. contre ce jugement par acte du 30 mai suivant ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions sur le fond ;

Attendu que le jugement rendu entre parties le dix avril 1929 par le tribunal de première instance de Léopoldville et frappé d'appel par le défendeur originaire S. a condamné celui-ci à payer à son ancien employé L. par lui licencié au 28 février dernier, les frais de son voyage de retour en Europe en première classe de Léopoldville à Anvers ainsi que le prix du ticket de première classe en chemin de fer de Matadi à Léopoldville déboursé de ses propres deniers par le demandeur lors de son arrivée au Congo pour le service de S ;

Attendu que l'appelant déclare dans ses conclusions qu'il reconnaîtrait la débition des frais réclamés si le louage de services litigieux avait été conclu en Europe mais qu'il soutient que le contrat formé au Congo pour une durée indéterminée et résolu régulierement par lui en observant le délai usuel de préavis, ne contenait aucune stipulation mettant à sa charge

les frais de voyage de retour en Europe de l'employé et que partant ces frais doivent être supportés par ce dernier lui-même conformément au droit commun et à l'usage généralement admis pour les engagements de service convenus sur place ;

Attendu qu'il est constant que L. se trouvait en Europe lorsqu'à l'intervention d'un tiers résidant dans la la Colonie S. consentit à le prendre à son service au Congo et que l'intimé partit d'Anvers le 19 juin 1928 avec le ticket fourni par S. à la suite d'un télégramme signé de ce dernier et reçu quelques jours avant le deart, lui déisant " de s'embarquer à la date précitée, que l'agence maritime lui délivrerait le ticket de voyage , »

Attenu qu'il est objecté par l'appelant tant en vue de combattre la demande relative au paiement du coupon de chemin de fer Matadi - Léopoldville lors de l'arrivée de L qu'aux fins d'énerver toute présomption qui pourrait être déduite au suj t de l'engagement de l'intimé en Europe de la teneur du télégramme précité annonçant la remise d'un ticket sans réserve de romboursement par l'employé, que ce télégramme lancé à son insu par l'ami de L. qui avait servi d'intermédiaire en vue du louage de services, ne peut lui être opposé qu'il n'avait nullement entendu supporter les frais d'arrivée et avait au contraire pr.venu l'intermédiaire que ces frais devaient lui être remboursés par l'engagé auquel il n'avait avancé le passage que parcequ'il possédait un ticket pris antérieurement par un membre de sa famille et qui n'ayant pu être utilisé lui était resté pour compté ;

Attendu que s'il est exact que le télégramme critiqué a été lancé par le tiers susdit et s'il n'a pas été contesté que le ticket remis sur les instructions personnelles de S. par l'agence maritime avait été acquis antérieurement et lui était resté pour compte, il n'est nullement établi que l'appelant aurait fait des réserves quelconques vis-à-vis de son employé ou de son intermédiaire sur le paiement ultérieur des frais de voyage par L. et qu'il résulte au contraire des circonstances même de la cause que S. était d'accord en fait sur la teneur du télégramme envoyé à L. et l'a pleinement confirmé et ratifié par sa propre attitude à l'égard de son employé ;

Attendu en effet que ce dernier est resté durant huit mois au service de l'appelant sans que celui - ci ait fait une allusion quelconque ou formulé la moindre exigence au sujet des frais de son voyage d'arrivée, manifestant ainsi clairement par son silence et son inaction qu'il avait toujours entendu supporter ces frais dont il ne réclame d'ailleurs pas encore la remboursement dans l instance actuelle ;

Attendu qu'il est au surplus d'usage général et constant que les employés engagés en Europe ou même simplement appelés d'Europe pour un service dans la Colonie soient défrayés de leurs frais de voyage et qu'en faisant remettre a L un ticket de passage par les soins de l'Agence maritime sans réserves directes et spéciales vis - à - vis de celui ci au sujet d'un remboursement ultérieur de son prix, l'appelant a consenti à supporter les frais et qu'il n'est ni recevable ni fondé à revenir sur l'engagement ainsi assumé et exécuté en grande partie; qu'il se trouve tenu en conséquence de payer le solde des frais du voyage d'arrivée consistant dans le prix du coupon de chemin de fer dont l'avance a été faite par l'intimé ;

Attendu qu'il est d'usage non moins bien établi et reconnu d'ailleurs par l'appelant lui - même que l'employé engagé en Europe pour un service dans la Colonie, a droit aux frais de rapatriement à moins de renvoi pour des motifs graves ;

Attendu que l'appelant ne conteste pas qu'il s'est engagé à prendre l'intimé à son service dans la Colonie alors que celui - ci se trouvait en Europe ; que c'est uniquement en vue de ce service que L. s'est rendu au Congo en règlant son passage avec le ticket lui remis par S. que c'est donc en Europe que l'engagement a pris naissance ;

Attendu qu'il est inopérant dès lors au point de vue de l'obligation de rapatriement, que le louage de services ainsi formé en dehors de la Colonie et qui de l'aveu même de l'appelant liait les parties en ce sens qu'il était tenu de donner un emploi à L. dès son arrivée en Afrique et que ce dernier n'aurait pu lui refuser ses services, ne précisait pas les conditions à règler par les parties après l'arrivée de l'engagé ;

Attendu en effet que l'établissemenent au Congo du contrat règlant la nature de l'emploi, la rémunération y afférente ainsi que sa durée ne forme que l'exécution par les parties de l'engagement préalable en Europe de l'intimé pour le service de S. dans la Colonie ;

Attendu qu'il est également sans importance dans ces conditions que ce contrat n'a été

conclu que pour une durée indéterminée laissant à chacun des contractants le droit d'y renoncer en respectant le délai de préavis et que sa durée effective n'a pas dépassé par suite d'ailleurs du renon donné par l'employeur dans l'intérêt de ses affaires, une période de huit mois ; que S. n'aurait pu être exonéré de son obligation de rapatriement que par une stipulation expresse et formelle en ce sens, qui aurait été acceptée par l'engagé ou par la résolution du contrat pour fautes graves aux torts de ce dernier ;

Attendu que c'est donc également à bon droit que le premier juge a alloué à L. les frais du voyage de retour par lui réclamés ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

adoptant ceux du tribunal a quo écartant toutes autres conclusions, reçoit en la forme l'appel de S. et y statuant, le déclare non fondé, confirme en conséquence le jugement entrepris et condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel ;

Siégeaient MM. J. Maes, Président - Leynen et Michez, Conseillers ;

Plaidaient Mes Van de Kerckove et Hubert, avocats ;

OBSERVATIONS

Voyez Sohier - Répertoire de la Jurisprudence Congolaise Verbo contrat d'emploi, pages 67 & 224.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

15 Octobre 1929

T. contre Sabena.

DROIT COMMERCIAL ET D : PROCEDURE - CONTRAT DE VENTE - RETARD DANS L'EXÉCUTION - RÉSOLUTION AUX TORTS DU VENDEUR.- MISE EN DEMEURE - SOMMATION DE LIVRER DANS L'ASSIGNATION.

DOMMAGES - INTÉRÊTS - ETENDUE I/ DIFFÉRENCE DE PRIX à PAYER POUR REMPLACER LA MARCHANDISE NON LIVRÉE - DATE DU REMPLACEMENT - II/ INTERRUPTION DES TRAVAUX - III/ SALAIRE DU PERSONNEL IMMOBLISÉ

Le retard dans l'exécution du contrat imputable aux fautes du vendeur en entraîne la résolution à ses torts.

La sommation de livrer le reliquat des marchandises avec assignation en cas de refus constitue une mise en demeure sans qu'il soit besoin d'y indiquer le lieu de livraison.

Les dommages - intérêts consisteront : I/ L'acheteur peut, sans qu'il soit besoin d'une autorisation de justice se procurer au moyen d'autres achats les marchandises non fournies par le vendeur à l'époque où elles auraient dû être livrées ; il a droit au remboursement par ce dernier de l'excédent au prix qu'il a dû payer pour se remplacer.

II) Toutes les fois que l'acheteur aura subi un autre dommage, qui a été prévu et qu'on a pu prévoir lors du contrat et résultant directement de l'inexécution par le vendeur, ce dernier sera tenu, en outre du remboursement de la différence des prix, d'indemniser son acheteur de ce deuxième chef de préjudice : tel par exemple pour l'interruption forcée des travaux faute de matériaux indispensables, l'obligation de payer en pure perte du personnel engagé pendant qu'il est immobilisé

ARRET

Vu en expédition régulière le jugement rendu entre parties par le tribunal de première instance de Coquilhatville le 9 mars 1929.

Vu l'appel interjeté de ce jugement par T. suivant acte du 30 mai suivant et l'appel incident formé dans ses conclusions prises devant la Cour par la société anonyme belge pour l'exploitation de la navigation aérienne, dite la Sabena ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu que par son jugement dont appel, le tribunal de première instance de Coquilhatville a prononcé la résiliation aux torts du vendeur, pour défaut de livraison et pour la partie restant à fournir, d'une vente à livrer d'un total de 150 000 briques porté par un accord subséquent à 165. 000, consentie par T. à la société Sabena et dont il restait à livrer au jour de l'assignation en date du 15 février 1929 un reliquat de 39. 000 réduit à 36 700 en conclusions par la demanderesse ;

Attendu que l'appelant ne conteste pas le retard de livraison mais soutient que ce retard est dû au fait de l'acheteur lui-même par suite des lenteurs apportées par ce dernier au retirement du lot de briques tenu à sa disposition dès le mois de décembre 1928 sur chantier de la briqueterie et par suite des entraves causées par le même acheteur à la marche normale de sa fabrication en reprenant brusquement les tôles qu'il lui avait prêtées pour les besoins de son industrie ;

Attendu qu'il soutient que l'emplacement occupé par ces briques devait servir à l'établissement d'un nouveau four destiné à la cuisson du lot de 36.700 briques restant à livrer et que le retirement de celles fabriquées avant décembre 1928 n'ayant été effectué qu'au mois de janvier et au début de février 1929, il n'a pu commencer ce nouveau four que dans le courant de ce dernier mois et s'est encore vu arrêté dans sa fabrication par suite d'un accident survenu au cours de la cuisson à la date du 14 février et l'obligeant à recommencer ;

Attendu qu'à défaut par T. d'avoir fait connaître à la Sabena qu'il avait besoin du terrain occupé par les briques lui destinées et en l'absence de toute mise en demeure pour en effectuer le retirement, l'intimée ne pourrait en aucun cas être tenue responsable du retard qu'aurait subi l'exécution complète du marché pour la cause allégué par l'appelant sans justification aucune d'ailleurs de son fondement en fait;

Attendu que la preuve offerte par ce dernier de ce qu'il tenait sur son chantier à la disposition de la société dès le mois de décembre 1928, de fortes quantités de briques qui ne furent retirées par celle-ci que dans les mois de janvier et février suivants est donc sans relevance et ne saurait être admise ;

Attendu que l'appelant n'est pas mieux fondé à invoquer contre l'intimée la brusque reprise des tôles lui prêtées par elle pour les besoins de sa fabriction; qu'il résulte en effet de la reconnaissance écrite signée par lui et produite par la Sabena devant la Cour, qu'il s'était engagé à restituer ces tôles à la première demande que lui en aurait faite la société ;

Attendu qu'il objecte aussi vainement l'absence de toute mise en demeure par l'intimée de lui fournir les 36.700 briques encore à livrer ; que l'expoit d'ajournement du 15 février 1929 contient sommation formelle de livrer le reliquat de briques pour parfaire l'exécution du marché avec assignation en cas de refus, de comparaître devant le tribunal de Coquilhatville pour entendre prononcer à ses torts la résolution, pour la partie demeurée inexécutée, du contrat de vente ; qu'il était sans importance que l'acheteur n'ait pas indiqué dans sa sommation le lieu de livraison qui était en l'espèce le chantier du vendeur ; qu'en réclamant de ce dernier qu'il lui livre les briques, il exigeait clairement qu'il les tienne à sa disposition sur le chantier de la briqueterie, sans qu'il fut besoin d'autres précisons, aucune contestation n'ayant existé entre parties au sujet de l'endroit où la chose vendue devait être livrée ;

Attendu d'autre part que T. a pleinement reconnu qu'il se trouvait en retard d'exécution, en sollicitant termes et délais du tribunal de première instance ;

Attendu qu'il n'offrit cependant pas de s'exécuter dans un délai déterminé et persista dans sa demande d'un terme non limité, à travers tout le cours de la procéduré de première instance qui se prolongea durant plus d'un mois ; qu'un retard de cette durée et se produisant en de semblables conditions équivalait à une véritable inexécution du contrat et justifiait pleinement sa résolution aux torts du vendeur ;

Attendu qu'il échet en conséquence de confirmer sur ce point le jugement a quo et de débouter l'appelant de ses conclusions aux fins de s'entendre autoriser à exécuter encore actuellement la vente litigieuse en fournissant les briques qui restaient à livrer ;

Attendu, sur les dommages et intérêts rèclamés par la Sabena, que la demande porte sur un totale de 20. 000 francs dont : 1°- 1 835 francs formant la différnce entre le prix stipulé avec T. et celui qu'elle a dû payer pour se remplacer ; 2°- 10 642 francs représentant le salaire payé à son personnel pendant les 17 jours de chômage forcé, par suite du défaut de livraison de briques, de ses travaux de construction et 2°- 7. 523 francs pour les dégats subis par ses avions et son matériel, exposés aux pluies pendant cette même pèriode dans le hangar à carcasse métallique dont la maçonnerie des parois latérales était restée en suspens ;

Attendu que le tribunal de Coquilhatville à alloué à la Sabena les 1.835 francs réclamés pour la différence des prix, ainsi qu'une somme de 8.138 francs pour le dommage causé par l'immobilisation du personnel engagé pour les

travaux et l'a déboutée du surplus de sa demande ;

Attendu qu'il est de règle en matière de ventes commerciales que l'acheteur peut, sans qu'il soit besoin d'une autorisation de justice, se procurer au moyen d'autres achats les marchandises non fournies par le vendeur à l'époque où elles auraient dû être livrées et qu'il a droit au remboursement par ce dernier, de l'excédent du prix qu'il a dû payer pour se remplacer, sur le prix stipulé au contrat résolu pour défaut de livraison des choses vendues ;

Attendu que l'appelant n'a pas contesté le prix supérieur que l'intimée affirme avoir dû payer pour racheter ailleurs les 36 700 briques non fournies et ne soulève aucune critique contre la manière dont le remplacement a été effectué ;

Attendu d'autre part que le principe qu'en matière de vente de marchandises sujettes à fluctuation des prix les dommages et intérêts en cas d'inexécution du marché ne consistent que dans la différence entre le prix stipulé et le cours du prix au jour de la résolution, n'est qu'une application justifiée dans la généralité des cas, de la règle édictée par l'article 48 du code civil, que le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque, comme en l'espèce, ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée ;

Attendu toutefois que ce principe reste subordonné à la règle de droit positive et ne pourrait être appliqué qu'en cas de concordance avec celle-ci ; qu'il suit de là que toutes les fois que l'acheteur aura subi en dehors du préjudice résultant du prix supérieur qu'il a du payer pour le remplacement des marchandises, un autre dommage qui a été prévu et qu'on a pu prévoir lors du contrat, et résultant directement de l'inexécution par le vendeur, ce dernier sera tenu, en outre du remboursement de la différence des prix, d'indemniser son acheteur de ce deuxième chef de préjudice ;

Attendu que le vendeur a pu prévoir, qu'en s'abstenant de continuer la fourniture de briques qu'il s'était engagé à livrer pour la continuation des hangars de la Sabena, il exposait celle-ci à subir une interruption forcée de ses travaux de maçonnerie faute des matériaux indispensables et à devoir payer en pure perte le personnel engagé pour l'exécution de ses travaux pendant tout le temps que ce personnel resterait immobilisé en attendant que le remplacement aie pu se faire par des achats à d autres fournisseurs ;

Attendu en effet que T. n'a pu ignorer la situation de l'industrie briquetière à Coquihatville et l'état du marché de ces produits et qu'il a dû savoir et prévoir en conséquence que par suite de la rareté du disponible sur la place, la Sabena n'aurait pu se pourvoir chez les autres briquetiers que par une vente à livrer laissant un certain délai au vendeur pour la livraison effective ;

Attendu au surplus qu'il s'était formellement et explicitement engagé à ne pas entraver la bonne marche de la maçonnerie par des retards dans la mise à la disposition de la Sabena des briques dont celle-ci avait besoin, ainsi qu'il est constaté dans la lettre-contrat lui écrite par l'intimée le 17 décembre 1928 apportant certaines modifications à la convention primitive, et par lui reçue et laissée sans protestation ;

Attendu qu'il n'est pas contesté par T que la société s'est trouvée sans briques et a dû suspendre ses travaux à partir du jour de la sommation-assignation du 15 février 1929 et que cette mise en demeure étant restée sans effet elle s'est empressée de chercher à se remplacer mais qu'elle n'a pu se procurer les briques par ces nouveax achats, qu'à la date du 4 mars suivant ;

Attendu qu'il est à remarquer du reste à cet égard que la Sabena aurait pu attendre pour se remplacer, le jour du jugement qui ne fut prononcé qu'à la date du 19 mars 1929 et qu'en rachetant avant la décision à intervenir, elle a réduit sensiblement la période de chômage rendu inévitable par le fait du vendeur, au risque de voir ses nouveaux achats lui rester pour compte dans le cas où le tribunal aurait accordé à T. les termes et délais par lui sollicités ;

Attendu que l'apelant ne soulève aucune objection contre le montant affirmé par la société du salaire journalier du personnel engagé pour ses constructions et qu'elle a dû payer sans aucune utilité pour elle pendant le temps d'interruption forcée des travaux, qu'il ne critique pas davantage la durée de cette interruption admise pour 13 jours ouvrables par le premier juge ;

Attendu que par son appel incident la Sabena conclut à entendre déclarer par la Cour, comme elle l'avait demandé en première instance, que le chômage effectivement subi depuis le 15 février jusqu'au 4 mars comporte 17 jours de salaire et que partant, il doit lui être payé de ce chef une somme de 10 642 francs au lieu des 8. 138 francs lui alloués par le jugement a quo ;

Attendu que la société produit elle-même à son dossier un compte établi pour treize jours après déduction comme de juste d'ailleurs, de trois dimanches, jours non ouvrables compris dans la période de chômage, ainsi que du premier et du dernier jour de la dite prériode ;

Attendu qu'elle n'allègue pas qu'une erreur se serait glissée dans ce compte dressé par elle en pleine connaissance de la situation, et détaillant les salaires payés en pure perte ; que c'est donc à bon droit que le premier juge a rejeté la majoration de 4 jours représentant une augmentation de 2. 504 francs et qu'il y a lieu de confirmer également à cet égard la décision entreprise le bien fondé de la demande d'augmentation du dommage alloué pour l'interruption des travaux n'ayant pas été justifié davantage en instance d'appel ;

Attendu que la société poursuit en outre par son appel incident la réformation du chef du jugement a quo rejetant sa demande de réparation du dommage souffert par ses avions et son matériel par suite de leur exposition aux pluies pendant la suspension causée par le défaut de livraison des briques, des travaux de maçonnerie pour l'achèvement des parois latérales du hangar leur servant d'abri ;

Attendu que l'intimé n'allègue ni ne prouve aucun dégat déterminé et ne précise aucune détérioration effective, que c'est donc encore avec raison, que le tribunal a quo, l'a débouté de ce chef de sa demande ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

complétant ceux du premier juge, reçoit en la forme l'appel de T. et l'appel incident de Sabena, et jugeant au fond, écartant toutes conclusions autres ou plus amples et rejetant pour défaut de relevance l'offre de preuve faite par l'appelant principal, déclare les parties non fondées en leurs appels, les déboute et confirme le jugement entrepris ;

Condamne T. aux 4/5e des dépens de l'instance d'appel et la Sabena au 5e restant ;

Siègeaient Messieurs Joseph Maes, président ; Leynen, et Wauters, conseillers ;

Plaidaient M Mes de la Kéthulle de Ryhove et Schroder, avocats ;

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE COQUILHATVILLE

29 Mai 1928

M. P. représentant un indigene contre W.

DROIT COMMERCIAL : VENTE, PAIEMENT PARTIEL DU PRIX : CONVENTION STIPULANT LE PAIEMENT TOTAL EN UN SEUL VERSEMENT DANS UN DÈLAI DÉTERMINÉ - INEXÉCUTION, RÉSILIATION DE LA CONVENTION AU PROFIT DU VENDEUR.

DEMANDE - RECONVENTIONNELLE STIPULATION D'UN PRIX DE LOCATION INDÉPENDANT DES CONDITIONS DE LA VENTE - RECEVABILITÉ.

Lorsqu'il est stipulé lors d'une vente que le paiement doit être effectué totalement dans un certain délai et qu'il n'est pas fait, le vendeur est en droit d'obtenir la résiliation de la vente. - Lorsque le vendeur - défendeur allègue qu'une somme lui a été payée non à titre d'arrhes ou de paiement partiel du prix de vente, mais à titre de prix de location de l'objet pendant un temps déterminé, et que l'acheteur ne répond pas a ces conclusions, la demande reconventionnelle du vendeur en vue de conserver la somme payée peut être considérée comme juste et bien vérifiée et il peut être fait droit à sa demande.

Attendu que le litige mû entre parties est relatif à un différend survenu au sujet d'une machine à coudre, prétendûment vendu à tempéramment ou à crédit, par le défendeur commerçant européen à un indigène représenté en cette cause par l'Officier du Ministère Public, son tuteur légal ;

Attendu que celui-ci se fondant sur les dires de son protégé, soutient avoir versé à titre d'arrhes, une somme de 530 francs à valoir sur le prix de la machine litigieuse, soit 1.450 Francs; que la défendeur tout en reconnaissant la réalité de la vente et celle de plusieurs paiements d'un montant global de 530 francs, riposte que la convention de vente obligeait l'acheteur à payer la machine en un seul versement effectué dans

le délai d'un mois; qu'elle subordonnait, du reste, la livraison au paiement intégral et qu'il fut délié de son engagement de livraison par l'inexécution du sien par l'acheteur, au terme fixé ; qu'il soutient en outre, que le montant de 530 francs, par lui reçu, représente le prix convenu par convention distincte de la location de la machine litigieuse pendant neuf semaines, pendant lesquelles, le demandeur l'a utilisée dans une dépendance de son magasin ;

Attendu que le le demandeur, chargé du fardeau de la preuve, n'a fourni aucune justification valable de ses prétentions et n'a pas non plus renversé la défense adverse ;

Attendu, d'autre part, que des conclusions d'audience, fondées sur un prétendu contrat de travail et tendant à faire condamner au paiement d'un salaire au demandeur, constituent une demande nouvelle, non répondue par la partie adverse ;

Qu'au contraire, la demande reconventionnelle du défendeur par conclusions écrites, tendant à entendre "prononcer la résolution de la vente litigieuse le prix n'en ayant pas été payé dans le terme convenu" est recevable, puisqu'implicitement compensé par le demandeur, dans sa demande subsidiaire en restitution d'arrhes ;

Qu'il échet, en outre, d'y faire droit et de sanctionner de cette façon par application de l'article 82 du C. C. C., § 1 et 2, (pacte commissoire) l'inexécution par le demandeur des obligations qu'il avait contractées.

PAR CES MOTIFS,

Ecartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires et statuant contradictoirement et en présence des parties ;

Déclare le demandeur non fondé en ses prétentions principales et l'en déboute ;

Dit non recevable la demande en paiment de salaires introduite en cours d'instance ;

Et faisant droit à la demande reconventionnelle du défendeur déclare résiliée aux torts et griefs du demandeur, la convention litigieuse ;

Condamne le demandeur aux frais et dépens de l'instance taxés à la somme de cent francs ;

Siégeaient ; M. M. Michez, Henri, Juge ; Jadot, Joseph, Ministère Public .

Plaidait M Woeste pour le Défendeur.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE BUTA

17 Juillet 1929

MINISTÈRE PUBLIC - AGISSANT EN QUALITÉ DE TUTEUR D'UN INDIGÈNE CONTRE V. EN SA QUALITÉ DE CURATEUR A LA FAILLITE M.

DROIT COMMERCIAL: FAILLITE : VENTE ANTÉRIEURE D'UN OBJET SUR LEQUEL ACOMPTE A ÉTÉ VERSÉ MAIS RESTÉ EN POSSESSION DU FAILLI. VENTE PARFAITE - PAIEMENT DU SOLDE DU PRIX A LA MASSE FAILLIE.

Lorsqu'un acompte a été versé le prix d'un objet (machine à coudre) la vente est parfaite bien que le vendeur soit resté en possesion de l'objet.

Si le vendeur tombe en faillite le restant du prix est seul dû a la masse faillie.

Attendu que le demandeur est dénué de ressources et doit être dispensé de la consignation des frais.

Attendu que le concluant pour lui Officier du Ministère public, Monsieur Maffei, conclut à faire dire pour droit que 895 francs déposés par Dambo chez M doivent être retirés de la masse de la faillite et restitués au dit Dambo, subsidiairement à voir dire pour droit que la machine à coudre qui se trouvait à Lebo et se trouve en possession du curateur à la faillite est la propriété de Dambo, qui reste redevable de 895 francs envers la faillite, plus subsidiairement à voir admettre Dambo à participer à la faillite pour une somme de huit cent nononte cinq francs.

Attendu que le curateur de la faillite ne conteste pas les faits allégués par le demandeur et s'en remet sur le point de droit à la sagesse du Tribunal.

Attendu qu'il est constant que Dambo a remis les 895 francs à M. pour être sûr que celu-ci ne vendrait pas à un tiers une machine à coudre sise à Lebo et qu'il désirait acheter pour la somme de 1700 francs ;

Que M. a accepté l'acompte et que donc les parties étant d'accord sur la chose et le prix, la vente était parfaite.

PAR CES MOTIFS :

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires :

Dit pour droit que la machine litigieuse est la propriété de Dambo lequel est débiteur de la faillite pour une somme de huit cent nonante cinq francs.

Dit que les frais seront supportés par la masse.

Siégeait Monsieur Jadot, Juge-Président

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE STANLEYVILLE

16 Aout 1929

S. contre La Lowa.-

DROIT CIVIL ACTION EN RÉPARTION DE DOMMAGE (ART 259 L. III C C.) EMPLOYÉ CONDAMÉ PÉNALEMENT PAR SUITE DE FAUTES DE L'EMPLOYEUR - DOMMAGE MATÉRIEL ET MORAL - RÉPARATION - DOMMAGES INTÉRÊTS

Commet une faute vis à vis de son employé, l'employeur qui lui faisant faire le commerce d'ivoire 1°) ne dépose pas la caution prescrite par la Loi; 2°) refuse de payer l'amende transactionnelle lui infligée de ce chef et 3°) entraîne ainsi la condamnation pénale de son employé auquel de plus il a interdit d'aller présenter sa défense au Tribunal.

Par ses agissements, l'employeur a causé à son employé un dommage matériel et moral qu'il est tenu de réparer par le paiement de dommages intérêts.-

Par exploit de l'huissier Georges Wery de Stanleyville, en date du 24 juillet 1929, le demandeur a fait donner assignation à la défenderesse à comparaître devant le Tribunal de Première Instance de Stanleyville ; siégeant comme juridiction civile et commerçiale, le vendredi 2 août 1929, à 9 heures du matin, au local ordinaire de ses audiences au Palais de Justice de Stanleyville, Avenue Princesse Elisabeth.-

POUR :

Attendu que le requérant étant employé comme gérant de la factorerie de l'assignée à Kongolo ;

Attendu qu'en date des 1er Octobre et 18 Novembre 1927 les limites des cours pour l'achat d'ivoire furent communiquées au requérant et que, par ce fait il effectua des achats d'ivoire ;

Attendu que le requérant apprit en date du 27 Décembre 1927 que l'assignée n'avait pas déposé pour le Tanganyka - Moëro, la caution prescrite par l'artiole 6 du décret du 31 Décembre 1925 ;

Attendu que l'assignée n'a pas fait le necessaire immédiatement et que entretemps, l'Administrateur Territorial de Kongolo avait opéré la saisie de l'ivoire en stock chez l'assignée ;

Attendu que celle-ci en a été régulièrement avertie par le requérant et que celui-ci fut sommé le 7 juillet 1928 de régler sans délai la somme de Frs. 5.000, — à titre d'amende pour contraventions prévues à l'article 9 du décret du 31 Décembre 1925 ;

Attendu que le requérant a averti son sous Directeur par ses lettres des 8 juillet et 8 août 1928 ainsi que par son télégrammes du 16 août 1928 demandant à l'assignée des instructions pour le paiement de cette amende ;

Attendu que l'assignée lui répondit télégraphiquement en date du 18 août 1928 de surseoir le paiement de cette amende ;

Attendu qu'une assignation à prévenu fut délivrée le 1er mars 1929 au requérant pour comparaître le 26 mars 1929 devant le Tribunal de District à Albertville et que celui ci demandait en date du 2 mars dernier l'autorisation de quitter Kongolo à cet effet à son sous-Directeur à Kindu ;

Attendu que celui-ci lui répondit télégraphiquement le 7 mars en ces termes : « Vous ne devez pas aller à Albertville pour répondre assignation" et qu'il en résulta un jugement par défaut spécifiant en outre ;

« Le Tribunal statuant par défaut, « Condamne le prévenu du chef de l'infraction « mise à sa charge à une peine de cinq cent " francs d'amende augmentée des décimes et " ainsi portée à la somme de cinq mille francs

" ou un mois de servitude pénale subsidiaires " le condamne en outre outre etc...."

Attendu que cette condamnation est de nature à porter atteinte à la bonne réputation du réquérant et qu'elle lui constitue un casier judiciaire ayant une répercussion certaine sur les difficultés qu'il devra vaincre pour trouver une situation ;

Attendu qu'il y a pour le requérant un dommage moral certain qu'il n'est pas exagéré d'évaluer à trente mille francs

A CES CAUSES :

S'entendre condamner à payer au requérant la somme de trente mille frs pour dommages et intérêts, augmentés des intérêts à 8 % l'an à partir des présentes jusqu'au jour du paiement ;

S'entendre condamner en outre aux frais et dépens de l'instance ;

S'entendre dire le jugement exécutoire nonobstant tout recours et sans caution.

A la susdite audience du 2 août 1929 le demandeur comparut en personne ; la défenderesse comparut par son fondé de pouvoir spécial et agréé Maître Pierre Scharff, avocat à Stanleyville

Le Demandeur s'en référa aux conclusions de son exploit introductif d'instance et en requit adjudcation ;

Le représentant de la défenderesse conclut à ce qu'il plaise au Tribunal : débouter le demandeur de son action - - le condamnet aux frais.

Le Tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 16 août 1929 le jugement dont la teneur suit :

Ouï les parties en leurs moyens ;

Vu les pièces du procès ;

Attendu que la demande a pour but la réparation du tort moral et matériel causé au demandeur par le fait que étant agent de la défenderesse, il a, à cause de la négligence de celle - ci et à cause de ce qu'elle lui a défendu de se rendre à Albertville pour y présenter sa défense, été condamné par le Tribunal de District du Tanganyka - Moëro, le 2 avril 1929 à une amende de cinq cents francs majorée à cinq mille francs et aux frais du procès ;

Attendu que la défenderesse reconnait les faits, mais allègue qu'elle ne pouvait autoriser le demandeur à quitter Kongolo pour se rendre à Albertville, cette absence pouvant préjudcier aux affaires de la factoterie de Kongolo dont il était gérant, qu'en tout état de cause, la presence du défendeur au Tribunal de District du Tanganyke - Moëro n'aurait guère pu modifier la décision de ce Tribunal, les faits étant manifestemant établis ,

Attendu qu'il n'en est pas moins vrai, que pour des considérations pecuniaires, la défenderesse a estimé qu'il était préférable d'obliger le demandeur à rester à Kongolo plutôt que de lui permettre de se rendre à Albertville, pour y courir les chances d'un acquittement ;

Attendu qu'en exerçant ce choix, elle a assumé les conséquences que pourraient avoir pour le demandeur une condamnation judiciaire ;

Attendu au surplus que si le demandeur, gérant de la succursale de Kongolo de la Lowa, s'est trouvé en cette qualité en contravention avec la loi c'est par suite de ce que l'administration de la Société défenderesse, n'étant pas en règle avec les dispositions légales sur le commerce de l'ivore, et ayant été invitée par le service des finances à payer une amende transactionnelle de cinq mille francs, n'a pas donné suite à cette invitation, ce qui a occasionné le jugement du 2 avril 1929 ; que ce jugement est donc dû à une double faute de la part de la défenderesse qui 1°) ne s'est pas mise en règle avec la loi, 2°) a défendu au demandeur de payer l'amende transactionnelle, qui lui avait été proposée, et qui en outre a empêché le demandeur d'aller présenter sa défense devant le Tribunal ;

Attendu que si, à la lecture du jugement, la bonne foi du demandeur apparaît clairement, il est pourtant certain qu'aux yeux du public, le demandeur a été l'objet d'une condamnation pénale à cinq mille francs d'amende ;

Attendu que, sans examiner si c est à tort ou à raison que la défenderesse a. par la suite, révoqué le demandeur, il est pourtant certain que les personnes non averties ne manqueron

pas d'établir un rapport entre la condamnation et la révocation. et que la condamnation en question bien qu'elle ne soit nullement infamante est pourtant de nature à causer à la carrière du demandeur un certain dommage ;

Attendu que le demandeur évalue ce dommage à la somme de trente mille francs, mais que ce montant paraît exagéré et qu'il y a lieu d'estimer ex acquo et bono le préjudice causé à la réputation du prévenu et les conséquences de ce préjudice ; qu'une somme de cinq mille francs paraît de nature à constituer une indemnité équitable du préjudice subi.

PAR CES MOTIFS

Le Tribunal, écartant toutes conclusions plus amples ou contraire ;

Condamne la défenderesse à payer au demandeur à titre de dommages et intérêts la somme de cinq mille francs, avec les intérêts judiciaires de huit pour cent l'an depuis le jour de la demande jusqu'à solde ;

Le condamne en outre aux frais et dépens de l'instance.

Dit le jugement exécutoire nonobstant tout recours et sans caution.

Siégeait M. M. Marcel de Baer, Juge-Président.

Plaidait pour le défendeur Me Scharff avoent à Stanleyville ;

TRIBUNAL 1RE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

degré d'appel.

22 janvier 1929

M. P. et H. contr H. & H.

DROIT PENAL - PARTIE CIVILE - RETRAIT DE LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE - AUDITION DE LA PARTIE - CIVILE COMME TÉMOIN CONSTITUTION NOUVELLE DE PARTIE CIVILE NON RECEVABILITÉ.

La victime n'est plus recevable a se porter partie civile daus l'instance pénale quand après s'être constituée une première fois elle a retiré cette constitution à l'effet d'être entendue comme témoin dans l'affaire.

Vu la procédure à charge des prévenus H et H. pour avoir tous deux en mai 1927, à Panda, par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui, causé des lésions involontaires au sieur H. A. défaut de prévoyance ou de précaution consistant notamment : *dans le chef de* [illegible], dans le fait d'avoir négligé de munir la victime d'un instrument ad hoc lui permettant de placer une courroie sans danger ou tout au moins de n'avoir pas introduit une réquisition régulière pour l'obtenir ; *dans le chef de H.* dans le fait de n'avoir pas veillé à ce que le travail s'exécute dans des conditions suffisantes de sécurité dans l'usine dont il a la charge. (C. P. L. II, article 6, 4°).

Vu le jugement rendu par le tribunal de district du Haut Luapula, en date du 27 août 1928, donnant acte du désistement de la partie civile H faite à l'audience du 2[illegible] août 1928 et déclarant non-recevable la constitution de partie civile de H. faite à la même audience ; Mettant les frais et dépens de l'instance à charge de H. soit deux cents francs, disant qu'en cas de non paiement ces frais seront récupérables par la voie de la contrainte par corps et fixant la durée de celle-ci à deux jours.

Vu l'appel de ce jugemnet interjeté par la partie civile par acte du 28 août 1928 ;

Vu les notifications de cet appel et les assignations aux prévenus et à la partie civile ;

Ouï la partie civile en ses conclusions ;

Ouïle Ministère Public en ses réquisitions ;

Ouï les prévenus en leurs dires et moyens de défense présentés par un fondé de pouvoir spécial agréé par le tribunal

Attendu que l'appel de la partie civile est régulière en la forme et recevable ;

Attendu qu'il est constant que le sieur H. s'est constitué partie civile contre les prévenus à l'audience du tribunal siégeant en premier ressort le 25 juin 1928 ;

Qu'à l'audience du même tribunal en date du 20 août 1928, après l'interrogatoire des prévenus, il a retiré sa constitution de partie civile

Qu'à la même audience et après avoir été entendu comme témoin et sous serment, il a déclaré renouveler sa constitution de partie civile ;

Attendu que c'est à bon droit que les prévenus ont soutenu et le premier juge prononcé l'irrecevabilité de cette seconde constitution de partie civile ;

Qu'il est, en effet, généralement admis par la doctrine et la jurisprudence que le désistement de la partie civile, au cours d'une instance répressive, éteint non seulement l'instance pendante mais le droit même de se porter partie civile devant la juridiction criminelle ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL

Statuant contradictoirement.

Vu le décret du 11 juillet 1923 formant code de procédure pénale ;

Reçoit l'appel de la partie civile en la forme ;

Confirme le jugement a quo ;

Met les frais d'appel à charge de H. avec une contrainte par corps de trois jours en cas de non paiement dans le délai légal.

Siégeaient Messieurs : Jentgen, Président ; Vroonen et De Pauw, juges-assesseurs ; de Lannoy, Ministère Public ;

Plaidaient Mes Jamar, Vander Mersch :

CHRONIQUE

Dans la Magistrature :

Mr Richir, Magistrat a titre provisoire venant d'Albertville est arrivé a Elisabethville le 26 novembre 1929 ;

Mr Collignon, Magistrat à titre provisoire est arrivé à Elisabethville le 26 novembre 1929

Mr van Arenberg, Substitut du Procureur du Roi est arrivé à Elisabethville le 26 novembre 1929

Mr deLannoy, Conseiler Suppléant d'Appel a quitté Elisabethville le 26 novembre 1929 rentrant en congé, via Dar es-Salam.

Société d'études juridiques :

Réunion ordinaire du mois de Novembre :

Mr le Président Derriks donne connaissance d'une étude sur la situation juridique des russes dans la Colonie, notamment quant à leur nationalité d'origine.

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE

5 ème Année Elisabethville 1er Decembre 1929 Nº 12

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe mensuel de Doctrine, Jurisprudence et Documentation

Abonnement : 75 frs. par an. Toute correspondance relative à la Rédaction ou à l'Administration de la Revue doit être adressée à la Société d'Etudes Juridiques, B. P. 465, Elisabethville. Congo Belge.

SOMMAIRE:

ETUDES :

QUELQUES NOTES SUR LA SITUATION DES SUJETS RUSSES AU CONGO AU REGARD DE CERTAINES QUESTIONS DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ (JOS. DERRIKS) page 329

JURISPRUDENCE :

ETRANGER : JOUISSANCE DES DROITS NATURELS - DROIT D'AGIR EN JUSTICE.
ACCEPTATION DE SUCCESSION. DÉCLARATION DE SUCCESSISION - ACTE N'EMPORTANT PAS ACCEPTATION.

REGIME BOLCHEVISTE RUSSE. CONTRAT CONCLU EN RUSSIE ENTRE RUSSES ET BELGES. - ANNULATION PAR DÉCRET DU GOUVERNEMENT RUSSE - ACTION INTENTRE EN BELGIQUE CONTÉE LA PARTIE BELGE - ÉFFÉT DE L'ANNULATION (TRIB. CIV. BRUXELLES, 28 FÉVRIER 1927). 335

DROIT D'ESTER EN JUSTICE : ASSOCIATION RELIGIEUSE - RÉPARATION D'UN DOMMAGE CAUSÉ PAR SUITE D'UN ACCIDENT SURVENU A L'UN DE SES MEMBRES - ACTION RECEVABLE .

ACCIDENT D'AUTOMOBILE : FAUTES DU CONDUCTEUR ET DE LA VICTIME - RESPONSABILITE PARTAGÉE. MONTANT DES RÉPARATIONS DUES A LA VICTIME : ÉLÉMENTS D'APPRÉCIATION - BASE DIFFÉRENTE DE CELLE APPLIQUÉE EN MATIERE D'ACCDIENT DE TRAVAIL - DROIT A L'INTÉGRITÉ PHYSIQUE.

INDEMNITÉS DUES A L'ASSOCIATION RELIGIEUSE - ÉLÉMENTS - ÉTENDUE - (Appel Elis. novembre 1929) 337

TABLE DES MATIERES 339

TABLE CHRONOLOGIQUE 356

MINISTÈRE DES COLONIES BIBLIOTHÈQUE

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

Comité de Patronage : M. M. les Ministres des Colonies et de la Justice ; le Gouverneur Général ; les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, Gouverneur Général Honoraire, et DELLICOUR ; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI et MOELLER ;
GOHR, président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales ;
HEENEN, gouverneur du Katanga ;
VOISIN, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

Comité de Direction : *Président* : A. SOHIER, Procureur Général près la Cour d'Appel ;
Vice-Présidents : M. M. L. BRUNEEL, avocat, et L. BOURS Procureur du Roi.
Secrétaire-Trésorier : F. RICHIR, substitut du Procureur du Roi ; *Représentant pour le ressort de Léopoldville* : C. LUYSSEN, conseiller à la Cour ;
Représentant en Belgique : M. VERSTRAETE, Substitut du Procureur du Roi à Anvers.

Comité de Rédaction *Président* : M. J DERRIKS, Président de la Cour *d'Appel* ;
Secrétaire : F. SOOGHEN, Conseiller à la Cour d'Appel ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville* : A. GASPAR, substitut du procureur général ; *Secrétaire pour la Belgique* : A. GUILLAUME, Secrétaire-Adjoint du C. S. K. ; *Membres* : A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice ; E. CLERCKX, avocat ; P. JENTGEN, Juge au Tribunal.

EXTRAITS DES STATUTS.

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

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus dans la Colonie par le Secrétaire - Trésorier, B. P. 465 Elisabethville ou par le représentant dans le ressort de Léopoldville ; en Belgique par le représentant de la Société, rue Général Van Merlen, 27, Anvers. Le montant de l'abonnement, soit 75 frs est payable par chèque ou mandat-poste au nom de l'un d'eux, ou peut être versé au compte de la Société à la Banque du Congo Belge à Elisabethville (n° 2331), Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136).

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Les trois premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, plusieurs numéros étant épuisés. La collection des numéros restant en magasin est en vente au prix de 3 frs le numéro.

La 4e et la 5e année sont en vente au prix de 75 frs.

La Revue a édité le RÉPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE de A. Sohier, qu'on peut se procurer au prix de 100 francs, en fascicules, et 150 francs relié.

On peut se procurer aussi au prix de 350 frs la COLLECTION ÉCONOMIQUE RELIÉE contenant le Répertoire et les 4e 5e années de la revue, reliés en pleine toile.

5 ème Année Elisabethville, 1er Decembre 1929 No 12

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES

Quelques notes sur la situation des sujets russes au Congo au regard de certaines questions de droit international privé.

(Suite aux notes parues dans le No du 7 Juillet 1929, page 182 de cette revue)-

En feuilletant la jurisprudence belge et française sur les questions intéressant la vie juridique des russes à l'étranger - après la révolution, l'on peut constater que la première tendance qui à animé les Cours et Tribunaux était de leur appliquer à tous les lois régisssant l'ancien empire des Tzars. Nous le voyons en de multiples matières, notamment en matière de divorce, en matiere de conventions conclues en Russie, en matière de Sociétés industrielles et commerciales ;

Incontestablement cette attitude s'expliquait aux premiers temps de la Révolution. - On pouvait se demander si l'on se trouvait en présence d'un fait définitif. Mais voici que ce pays s'organise, qu'il se donne ou qu'on lui donne sur des bases nouvelles des institutions et des lois nouvelles ; quelles que soient leur forme, que devient donc le droit ancien, que deviennent les traités anciens, même ceux qui réglaient entre états les droits privés des citoyens, les droit prives des citoyens russes vis a vis des citoyens d'autres états et ceux des citoyens russes fixés à l'étranger.

Le régime soviétique dure depuis 12 ans. C'est un fait. Ses lois quelles qu'elles soient sont les lois d'une nation.

L'on a discuté à perte de vue sur ces questions tant en France qu'en Angleterre, avant la reconnaissance du Gouvernement soviétique par ces états. On a discuté également sur les répercussions de la reconnaissance de ce Gouvernement de facto comme ce fut d'abord le cas en Angleterre ou de jure comme c'est actuellement le cas en Angleterre. Cette reconnaissance faite que devenait le sort des russes à l'étranger ?

Le 15 décembre 1921, le Gouvernement soviétique a promulgué un décret suivant lequel les émigrés russes ont été déclarés déchus de leur nationalité de russe a partir du 1er juin 1922, au cas où ils n'auraient pas fait leur inscription à la dite date aupres des autorités soviétiques à l'étranger ou s'ils n'avaient pas un passeport soviétique,

Que devient l'individu privé ainsi de sa nationalité par la volonté nationale ? à notre sens incontestablement un heimatlos.

Pourrait - il encore se revendiquer du chef de sa nationalité russe, des anciennes lois russes ? A notre avis non, sauf le cas où les lois anciennes n'auraient pas été abrogées par les décrets soviétiques ; mais elles sont alors devenues en fait lois soviétiques.

Nous en arrivons a cette conclusion que le fait de la non reconnaissance de la Russie par la Belgique n'a pu maintenir vis à vis des russes les lois de l'ancien régime quelles qu'aient été les conventions internationales. La Belgique a traité avec quelqu'un qui est mort. Les héritiers ont répudié les engagements du mort tout en s emparant de l'héritage ; aucune force juridique ne peut modifier cette situation de fait. - Si cete situation est vraie vis a vis des étrangers à la nationalité, combien plus n'existe-t-elle par pas vis à vis des nationaux eux-mêmes, et de la patrie dont ils sont originaires.

Nous avons dit précédemment qu'au Congo, le texte même de notre Code civil, conforme aux sipulations de l'acte de Berlin devait faire admettre le droit pour les sujets soviétiques de faire état de leurs lois nationales.

Mais une question se pose au préalable, à laquelle nous avons répondu implicitement en exprimant notre opinion personnelle dans notre précédent article.

Peut-on réjeter en bloc l'ensemble de la législation soviétique comme contraire à l'ordre public international ?

Le journal du droit international (Clunet) a publié sur la question, en 1924, sous la signature de son directeur, Mr André Prudhomme, un article extrêmement intéressant à ce sujet.

La question brûlante qui se posait alors était de savoir quelle serait la conséquénce de la reconnaisainsance *de jure* du gouvernement soviétique : le principe de l'application de la loi soviétique comme loi nationale des Russes se trouvait en effet remis en vigueur.

"Ce serait, dit Mr André Prudhomme, une grave illusion que de croire toute difficulté épuisée au regard des Etats qui se rallieront au parti de la reconnaissance. Ainsi qu'en témoigne la jurisprudence allemande pour laquelle se pose l'application de la loi soviétique par suite de la reconnaissance de jure des Soviets une influence ne peut manquer de s'exercer alors, c'est l'influence de la notion d'ordre public international.

"Quelque conception que l'on se fasse de cette notion, elle paraît de nature a remettre tout en question. La divergence, pour ne pas dire l'incompatibilité, qui sépare actuellement les institutions du droit soviétique de celles que pratiquent les autres Etats, ne risque-t-elle pas en effet de faire considérer le droit soviétique comme "un bloc législatif" indésirable que les juges des autres Etàts se refuseront systématiquement à appliquer pour des motifs tirés de l'ordre public international. Ainsi l'Etat russe bien que reconnu en la personne du Gouvernement des Soviets, se trouverait indirectement exclu de la "communauté juridique" et le principe d'apres lequel, au lendemain de la reconnaissance de jure des Soviets, la loi Soviétique pourrait devenir applicable comme loi nationale des Russes, resterait lettre morte puisque en définitive le statut juridique des Russes dépendrait nécessairement et invariablement de la loi du juge qui se trouve avoir à connaître du proces. - "

" C'est là une éventualité qui ne paraît pas devoir s'imposer nécessairement. Il y a lieu de penser que, l'évolution des choses aidant, les juges des différents Etats, mis en face du droit soviétique, ne recourront a la notion d'ordre public et ne se refuseront à appliquer la loi Russe que dans les cas où l'application de cette loi viendrait a porter atteinte soit directement soit inditrectement aux principes essentiels de leur organisation politique et sociale. "

« La notion d'ordre public n'aura pas pour conséquence d'entraîner ainsi un non possumus absolu & catégorique : elle ne constituera qu'une sorte de " soupape de sûreté " qui permettra au Juge de poursuivre prudemment un travail d'adaptation laborieux entre des points de vue juridiques extrêmes et opposés "

" Voilà ce que dans un avenir plus ou moins éloigné, nous réveleront vraisemblablement les faits que nous continuerons à recueillir avec soin et impartialité."-

Ensuite de cet article Mr André Prudhomme a publié trois études extrêmement intéressantes l'une émanant de Mr Grouber, Professeur agrégé à la faculté de droit de Dijon. sur le point de vue de la Jurisprudence française. la seconde de V, R. Idelson ancien Professeur de l'Institut Polytechnique Pierre le Grand. Avocat à la Cour d'Appel de Pétrograd sur le point de vue de la Jurisprudence Anglaise, la troisieme enfin par Mr Freund, Avocat à la Cour d'Appel de Berlin, relatant le point de vue de la jurisprudence Allemande.

Ces études sont tres longues. Nous ne pouvons songer même à les résumer dans ces quelques notes, nous y renvoyons nos lecteurs.

Signalons toutefois que le système de la jurisprudence Allemande est le plus avancé et le plus radical.

La théorie générale est celle-ci : Si l'étranger appartient à un pays reconnu *en tant qu'Etat* par l'Allemagne, il lui est fait application de la loi de son pays d'orgine. La Russie des Tzars était un Etat reconnu par l'Allemagne ; peu importe la forme que le Gouvernement revêt actuellement. L'Etat russe actuel continue la personnalité juridique de l'état précédent en tant que sujet de droit international.

En voici l'application faite aux émigrés russes : Les principes d'après les lesquels émigrés sont traités en Allemagne sont en résumé les suivants dit Freund : "Il faut considérer comme droit du pays d'origine d'un émigré russe, le droit presentement en vigueur en Russie, et non pas le droit d antan. - Ce droit sera toujours appliqué sauf dans les cas concrets où son application porterait atteinte au fondement de la vie publique et économique allemande. Ce résultat n'est également pas changé par le fait que les émigrés russes ont perdu depuis un certain temps leur nationalité russe."

Par la perte de la nationalité Russe le lien qui unit l'émigré à son pays d'origine au moins sur le terrain du droit privé n'est pas brisé en Allemagne ; car la loi d'introduction au code civil allemand édicte

dans son article 29 : « lorsqu'une personne n'appartient à aucun Etat, ses rapports juridiques, en tant que sa loi nationale est déclarée applicable, s'apprécient d'apres les lois de l'Etat auquel cette personne a appartenu en dernier lieu et si, même antérieurement elle n'a appartenu à aucun Etat, d'apres les lois de l'Etat où elle a ou a eu, à l'époque a considérer, son domicile et, faute de domicile, sa résidence."

« En conséquence par la perte de la nationalité russe la situation juridique de l'émigré russe en Allemagne n'a nullement été changée au point de vue du droit privé, étant donné que l'Etat, auquel appartenait en dernier lieu les émigrés était l'Etat Russe dont les lois en vigueur, notamment les lois soviétiques, doivent être conformément à l'article 29 appliquées le cas échéant aux émigrés - "

Nous ne pouvons nous rallier d'une façon complète à la conception allemande ; si elle peut être considérée comme pratique, elle est basée sur des textes légaux bien précis que nous ne retrouvons pas dans les lois congolaises. Nous pensons que la théorie qui consiste a rattacher bon gré malgré un individu a son pays d'origine pour lui imposer les lois et le droit civil de ce pays est par trop absolue, elle ne se justifie pas en droit pur, ne tient pas compte suffisamment des faits d'ordre privé et est de nature a léser gravement les intérêts les plus respectables. (Nous nous plaçons au point de vue des droits purement privés.)

Cette conception impose a un individu contre sa volonté la reconnaissance et l'obéissance a un droit nouveau, qui heurte a la fois son intelligence, ses sentiments, sa conscience. Quand il est et reste dans son pays d'origine, il doit obéir, il peut tenter de faire changer l'état des choses existant. Mais précisément pour échapper aux conséquenceses des lois existantes qu'il juge néfastes, auxquelles sa conscience se refuse d'obéir, il s'expatrie ; et va pour longtemps peut-être pour toujours, se fixer a l'étranger ; son pays lui dit : Je vous renie, vous n'êtes plus un de mes nationaux. N'y a - t - il pas un profond illogisme dans le geste de l'Etat qui a accuelli le malheureux et lui répond : Tout cela m'est égal, malgré les faits contre la volonté de votre pays vous resterez un national, et je vous courberai sous la loi que vous avez fui a moins que ces lois ne me gènent moi, en portant atteinte au fondement de la vie publique et économique allemande (Voyez ci - dessous les conséquences notamment en matière successorale).

Quant à nous, nous serions plutôt tentés et nous pensons être d'accord en cela avec la conception individualiste du droit belge, *en fait en l'absence de texte* ; de considèrce les russes *émigrés* depuis un certain temps à l'étranger (voilà douze ans de la révolution) et rejetés par leur gouvernement actuel, comme heimatlos (ils ont perdu leur patrie) et de leur appliquer la loi des pays où ils se trouvent.

Pour suppléer aux actes et aux pièces qui peuvent leur manquer au point de vue de leur état de famille, nous pensons qu'en Belgique et au Congo ils ont éventuellement la possibilité de recourir aux actes de notoriété. Quant aux actions judiciaires, ils ne peuvent guère que suivre la loi du pays où ils ont librement décidé de s'installer.

Nous savons que cela ne supprime pas toute difficulté, surtout en certaine matieres délicates, mais l'absence de texte vis a vis d'une situation de fait nous autorise semble, - t - il, à émettre cette opinion. -

Et quant aux sujets des Soviets pouvant se trouver au Congo - Belge :

Il n'est pas contestable un instant que la Russie des Soviets, ne constitue un état organisé, ayant ses lois propres, dont les nationaux peuvent se revendiquer éventuellement ;

Il n'est pas douteux à notre sens, nous l'avons déjà dit, qu'en tant que faisant partie d'un Etat organisé, personnalité juridique reconnue, sujet de droit international et quoique n'ayant pas fait l'objet d'une reconnaissance spéciale par la Belgique, les sujets soviétiques auront le droit au Congo d'invoquer en leur faveur le prescrit des articles 7 et 8 du C. C. L. I., pour autant que leurs lois propres ne soient pas contraires au droit public congolais ou à celles de ses lois qui ont en vue l'intérêt social ou la morale publique, termes paraissant plus restrictifs que ceux dont se sert le code civil allemande.

* * *

Vient maintenant l'application des principes que nous avons retenus. Posons simplement qelques cas qui traduiront notre pensée.

En matière de divorce :

En ce qui concerne les émigrés, le divorce religieux existait seul, sous la législation des Tzars, le principe du divorce était donc admis. Le divorce religieux prononcé au Congo ne saurait avoir aucun effet légal, mais nous ne voyons pas en vertu de quoi au point de vue civil, le principe étant reconnu, un russe émigré, que nous considérons comme heimatlos, ne pourrait divorcer d'apres le droit civil congolais.

Quant aux sujets soviétiques : leur loi n'admet pue le divorce de la juridiction civile quelqu'ait été le mariage antérieur, le principe ou le recours de ces sujets a la juridiction civile au Congo ne peut présenter aucune objection.

Le droit soviétique sur le divorce (voyez Codes de la Russie soviétique de Patouillet chap. IV, extinction du mariage, page 74) ne cite aucun motif déterminé pour son obtention, le tout est laissé a l'appréciation du juge ; il contient des dispositions donnant une facilité telle aux intéressés que la procédure en divorce en devient une simple formalité.

On pourrait donc soutenir, si besoin en était, que cette conception du divorce quant au fond est contraire a notre ordre public congolais, mais nous n'avons pas besoin de ce moyen pour l'écarter puisque l'article 119 de notre code porte ; « Si les étrangers peuvent demander le divorce, lorsque leur loi nationale les y autorise, le divorce ne peut être prononcé que pour une des causes prévue par les articles précédents" (donc pour une cause prévue par le code congolais).

Le droit successoral présentera bien d'autres difficultés.

Un sujet soviétique meurt au Congo, y laisant des propriétés - quel va être le sort de ses biens en cas d'existence d'héritiers.

Le Docteur Freund dans le travail que nous avons cité plus haut, examine la question en ce qui concerne l'Allemagne et le droit Allemand. Il le fait clairement en quelques pages tres intéressantes (voyez Clunet 1924 page 58).

Au début de la révolution tout droit successoral était aboli en Russie, aucune transmission par suite de déces ne pouvait se faire ; aussi les Tribunaux Allemands décidaient - ils que l'abrogation du droit de successions heurtait le but des lois allemandes l'application du droit soviétique en Allemagne en cette matiere eut empiété véritablement sur les fondements de la vie allemande publique et économique. - Pour ces raisons les Tribunaux allemands ont appliqué dans ces cas le droit de succession ab - intestat allemand.-

Si d'autre part un testament a été fait en Russie soit antérieurement au droit soviétique soit sous le régime des soviets, il est nul, puisque le droit de tester était alors abrogé. - En conséquence la situation était envisagée comme s'il n'y avait pas du tout de testament et il fallait appliquer le droit allemand de succession abintestat. Enfin au cas où un russe faisait un testament en Allemagne on appliquait la regle « locus regit actum ».-

Mais un fait s'est produit depuis la révolution, c'est la mise en vigueur du code civil russe à partir du 1er janvier 1923. - Ce code rétablit le droit de successions (voyez codes de la Russie soviétique, ouvrage déja cité livre IV, page 256)

Toutefois, si le principe du droit successoral y est de nouveau admis, ce n'est pas sans des restrictions fondamentales.

1°) - L'article 418 du code civil soviétique limite ainsi les personnes appelées à succéder ;

Art. 418, le groupe des personnes appelées à succéder sur la double base indiquée à l'article 416, est limité aux descendants directs (enfants, petits-enfants et arrière petits enfants) et à l'époux survivant, ainsi qu'aux personnes incapables de travailler ou indigentes qui étaient à la charge complete du défunt depuis un an au moins avant son déces.

La succession peut être recueillie ab-intestat on sous la forme testamentaire. - L'article 422 regle la succession testamentaire, mais cette forme de succession elle-même ne peut s'appliquer qu'aux héritiers énumérés en l'article 418

2°) Les articles 416 et 421 déterminent les biens dont on peut hériter.

Art. 416 - La succession est admise en tant que succession légale et succession testamentaire, conformément aux articles ci-dessous dans les limites où la valeur du bien de succession ne dépasse pas dix mille roubles - or, déduction faite des dettes du défunt. L'article 417 attribue à l'état toute somme dépassant dix mille roubles or, valeur globale d'une succession.

L'aticle 421 ajoute ; « Parmi les personnes designées à l'article 418 (cité ci - dessus) celles qui vivaient avec le défunt reçoivent les biens qui se rapportent a l'installation et aux besoins courants du ménage, à l'exclusion des objets de luxe, sans qu'on en tienne compte dans la somme limite de l'article 416."-

Cette nouvelle disposition du code soviétique est - elle suffisante à regler au Congo Belge la succession des sujets soviétiques dont la fortune au Congo dépassant dix mille roubles - or doit faire retour d'après le lois de cet état au Gouvernement soviétique ?

Nous donnons encore ici avant d'exposer nos idées, celles qui ont été émises par le docteur Freund au point de vue du droit allemand. L'article dont nous les extrayons est déjà ancien puisqu'il date de 1924, comme l'auteur le dit lui-même, à cette époque aucune jurisprudence ne pouvait être formée et n'était formée ; nous n'avons pas connaissance de la jurisprudence allemande depuis lors et mettant les choses à l'extrême, nous supposons qu'elle aie suivi la théorie exposée par le docteur Freund, la voici :

" On ne peut prévoir avec certitude, les principes qui seront appliqués en l'espece, Il faut partir de l'idée que la tendance de la nouvelle règlementation en Russie ne vise plus l'abrogation de la propriété privée mais a pour but seulement d'empêcher l'accumulation trop grande des biens entre les mains d'une seule personne. Cette tendance se retrouve également dans d'autres passages du nouveau code civil Russe. Ainsi donc, la loi russe ne croit pas utile de sauvegarder sans limite les droits des parents plus éloignés du testateur comme cela est le cas dans d'autres Etats. Ces tendances se rencontrent avec des tendances similaires en Allemagne, qui visent aussi à une restriction du droit de succession. Ces tendances sont en, partie realisées dans le droit fiscal allemand. Les droits de mutation, par déces, allemands, representent dans le cas d'héritage considérable et de parenté éloignée, une confiscation jusqu'a 80 % de l'hérédité au profit de l'Etat. Je doute - ajoute le docteur Freund que dans ces circonstances on puisse dire que l'application du droit soviétique en Allemagne atteindrait les fondements de la vie publique et économique Allemande Au contraire, l'émigré devra s'attendre à l'application du droit soviétique a la partie de la succession se trouvant en Allemagne "-

Pouvons nous, au Congo-Belge, nous rallier à cette théorie ? nous ne le pensons pas, en voici les motifs :

Le retour au principe d'une certaine propriété privée, est plus apparent que réel, au fond la confiscation est et reste la règle L'objection que dans nos pays l'Etat en imposant les successions prend lui aussi une partie plus ou moins importante de la propriété privée ne tient pas ; outre que l'on peut noter que les nécessités créées par la guerre ont en grande partie amené cette situation nonobstant toute question de principe, il est certain que la presqu'universalité des nationaux en Belgiqne et des européens au Congo ont à la base de leur vie familiale et sociale le respect de la propriété privée, qui est un dogme de notre vie politique, sociale et juridique.

Appliquer une loi étrangère, qui, en pays étranger, où la chose n'est pas admise, pour les nationaux en vient à spolier les individus au profit d'une nation étrangère est reconnaitre un principe contraire à l'ordre public du pays.

Ajoutons que d'après la théorie allemande admise par le Dr Freund, ces dispositions s'appliqueraient tant aux russes émigrés qu'aux Soviets qui les ont dénationalisés

Dans notre conception du droit successoral, ce dernier droit est un simple droit fiscal ; or, le droit fiscal intéresse et concerne uniquement les intérêts financiers internes du pays qui le décrète

Il ne peut donc être prélevé en dehors de ses frontières au profit d'un pays, d'un état, que pour autant fant qu'il aie une main mise *directe* sur les biens du successible ;

Peut-on dire que ce soit le cas en l'espèce, et voit-on l'état dans les frontières duquel se trouve la fortune du décédé ristourner à un autre état, sauf bien entendu des arrangements internationaux, une partie de cette fortune qui constituerait un simple revenu d'ordre fiscal ?

Nous sommes d'avis que la succession d'un sujet russe au Congo, quelqu'il soit doit être traitée conformément aux principes du droit congolais, sous la garantie notamment de l'article 1 titre II du Code Civil.

On pourrait multiplier les cas d'application et d'espèces en cette vaste matière.

L'idée d'étudier de plus pres les questions de droit que nous avons examinées nous est venue en lisant en plus des jugements déja publiés dans notre numéro de juillet, deux décisions parues daus l'excellente Revue pratique du Notariat Belge de Mr Schicks, N° du 30 juin 1929, Page 358.

Le premier de ces jugements émanait du Tribunal civil de Bruxelles du 16 juin 1928, il avait pour objet une question de divorce

Un divorce avait été prononcé à Paris suivant les règles existant sous l'ancien empire des Tsars - Le jugement décide, contrairement a notre opinion, que l'Etat Belge n'ayant pas reconnu le gouver-

nement des Soviets, ni en fait, ni en droit. les Russes refugiés en Belgique restent soumis en ce qui concerne leur état a la dernière legislation reconnue antérieurement au régime Soviétique

Cette décision est vivement critiquée, en une note d'observation à laquelle nous nous rapportons, par Mr Poullet, professeur de droit international privé a l'Université de Louvain.

Le second jugement page 363 de la même Revue offre un très grand intérêt en ce qu'il a trait à l'exécution d'un contrat conclu en Russie entre Russes et Belges sous le régime des Tzars. il souleve plusieurs questions de droit international privé.

Nous le publions in extenso en terminant cet article avec l'excellente note d'observations de Mr Poullet qui la suit et qui met à notre avis la doctrine bien en lumière Suite jugement et note d'observation. (Voir Jurisprudence page 325)

Jos. Derriks

JURISPRUDENCE

1. Etranger. - jouissance des droits naturels. - droit d'agir en justice. -

II. Acceptation de succession - declaration de succession. - acte n'emportant pas acceptation

III. Régime bolcheviste russe. - contrat conclu en russie entre russes et belges. - annulation par décret du gouvernement russe. - action intentée en belgique contre la partie belge - effet de l'annulation

I. L'étranger jouit en Belgique des droits naturels indépendamment de toute condition de réciprocité, et notamment, du droit d'agir en justice.

II. La déclaration de succession et le pavement des droits n'emportent pas addition d'hérédité.

Cette déclaration et ce pavement étant faits dans l'intérêt même de la succession, à laquelle ils évitent des frais de poursuite et des amendes, n'emportent pas acceptation dès lors qu'ils sont faits avec les deniers de l'hérédité, l'héritier se comportant dans ce cas en simple gérant d'affaires.

III. La survivance de l'ancienne législation russe par suite de l'incapacité du gouvernement bolcheviste d'abroger les anciennes lois, ne saurait être invoquée pour faire tenir pour obligatoires en Belgique au regard des ressortissants belges qui y ont été parties, les stipulations d'une convention synallagmatique, alors qu'en Russie, pays où, dans l'intention des contractants la convention devait recevoir son exécution, les obligations nées de cette convention se trouvent annulées.

(*Jugement du Tribunal civil de Bruxelles, du 28 février 1927.*)

Sur la recevabilité :

Attendu que les parties Clerbaut soutiennent que l'action est non recevable : 1° parce que le demandeur, sujet russe, habitant le territoire russe, s'y est crée une situation sous le régime soviétique ; 2° parce que les défenderesses n'ont point jusqu'ores fait acceptation de la succession de feu M. Alphonse Robie ;

Attendu que la première de ces fins de non-recevoir ne trouve de base dans aucune disposition légale ;

Qu'en effet, indépendamment de toute condition de réciprocité, l'étranger jouit en Belgique des droits naturels, et notamment, du droit d'agir en justice ; que, par suite, l'article 11 du Code civil est sans application en l'èspéce.

Attendu qu'il serait souverainement arbitraire et injuste de faire une distinction entre les ressortissants russes suivant qu'ils sont partisans ou adversaires de ceux qui, de fait, exercent le pouvoir en Russie ;

Attendu, en ce qui concerne la seconde fin de non recevoir, que le demandeur n'est pas fondé à déduire l'addition d'hérédité de la déclaration de succession déposée le 14 novembre 1925, par les défendeurs, et du payement des droits de succession, qu'en effet cette déclaration et ce payement étant obligatoires et faits dans l'intérêt même de la succession, à laquelle ils évitent des frais de poursuites et des amendes, n'emportent pas acceptation, dès lors qu'ils sont faits avec les deniers de l'hérédité, l'héritier se comportant, en ce cas, en simple gérant d'affaires Demolombe » t XIV n° 384 ; Aubry et Rau, t. IV, 611 *bis* ; Laurent, t. IX n° 330 ; Dalloz, Répert. v° Succession, n°s 502 à 504 ; Henri Petit : « Actes qui entraînent acceptation tacite d'une succession ». Rép. gén-prat-notariale, 1902, p 298) ;

Attendu que le demandeur n'établit pas et n'offre pas de prouver que le pavement des droits de succession a été fait des deniers personnels des défenderesses ;

Attendu que celles - ci sont néanmoins mal fondées dans leur moyen ;

Qu'en effet, la défenderesse De Raedemaeker, veuve Robie, ne prouve pas qu'elle a renoncé, dans les délais prescrits par l'article 1457 du Code civil, à la communauté ayant existé entre elle et son époux défunt ; qu'elle peut dont être poursuivie jusqu'à ce qu'elle y ait renoncé ;

Attendu que la seconde défenderesse Aline - Jeanne Robie, épouse du baron Kervyn de Merendrée, héritière réservataire de feu Alphonse Robie, a été saisie de plein droit des biens, droits et actions du défunt, sous l'obligation d'acquitter toutes ces charges de la succession ; qu'elle pouvait, conséquemment, à l'expiration des délais impartis par l'article 797 du Code civil, être pousuivie et contrainte à prendre qualité ;

Attendu qu'elle n'allègue pas que, depuis l'intentement de l'instance, elle a renoncé dans les formes légales à la succession dont il s'agit ;

Au fond :

Attendu qu'il est constant, en fait, et d'ailleurs non dénié, que feu A. Robie, et le demandeur se sont associés, à Tiflis, le 30 novembre 1899, pour exploiter des terrains appartenant au dit sieur Robie, et situés à Okokrani, région de Tiflis ;

Attendu que cette convention a été conclue en Russie, entre un sujet belge et un sujet russe, résidant tous deux en Russie ; qu'elle a pour objet l'exploitation et la mise en valeur des terrains situés dans ce pays sur le territoire duquel elle doit, conséquemment, être exécutée ;

Attendu que, par suite, les parties ont entendu soumettre à la loi russe la convention susvisée et les obligations qui en dérivent ;

Attendu que le demandeur soutient qu'en raisons de l'exécution de cette convention, feu Alphonse Robie lui était redevable d'une somme de 12, 618 roubles, en principal, suivant comptes dressés en 1903, 1904 et 1905 ;

Attendu que l'obligation de payer cette somme, objet du litige, est dès lors annulée par le décret du 31 octobre 1922 de la république soviétique incorporé dans le Code N. R. S. S. règlement du Comité central exécutif panrusse, article 2, de même que sont annulées au regard des juridictions soviétiques toutes les obligations pouvant incomber au demandeur du chef de la convention qui est à la base de la présente action ;

Attendu que le demandeur invoquerait vainement la survivance de l'ancienne législation russe par suite de l'incapacité du gouvernement bolcheviste d'abroger les anciennes lois ;

Qu'il apparaît, en effet, impossible de négliger le fait de l'existence du gouvernement des Soviets, et de méconnaître commplètement, en présence d'un pouvoir de fait dont l'existence se prolonge, le seul droit actuellement appliqué en Russie, sans créer des difficultés considérables, et aboutir à des conséquences iniques ;

Attendu qu'il suffit à cet égard de considérer que l'action est basée sur un contrat synallagmatique, et que l'indivisibilité des obligations dérivant d'une pareille convention s'oppose à ce que cette dernière puisse être considérée nomme existant en Belgique : au regard des ressortissants belges qui y ont été partie, soit, par eux-mêmes, soit par leur auteur, alors qu'en Russie, pays où dans l'intention commune des contractants, la convention devait recevoir son exécution, les obligations nées de cette convention se trouvent annulées (comp. « La Révolution bolcheviste et le statut juridique des Russes. — Le point de vue de la jurisprudence française ». par Groubert, *Journal du Droit international*, 1924, p. 8 et suiv.)

Par ces motifs le Tribunal, écartant comme non fondées toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, dit la demande recevable ; statuant au fond, la déclare mal fondée ; en conséquence, déboute le demandeur le condamne aux dépens.

Observations. — 1. Les questions de droit international privé que soulevait le litige tranché par le jugement du Tribunal de Bruxelles du 28 février 1927 ont été tranchées sur les bases généralement admises.

Il est certain, notamment, aux termes d'une jurisprudence constante d'accord avec la doctrine, que l'étranger jouit en Belgique des droits naturels tel celui d'agir en justice, indépendamment de toutes conditions de réciprocité.

Il est juste d'autre part de présumer qu'une convention conclue en Russie entre un sujet belge et un sujet russe, résidant tous deux en Russie convention ayant pour objet l'exploitation et la mise en valeur de terrrains dans ce pays, il est juste de présumer, dis-je, que les parties s'en sont référées à la loi russe pour déterminer leurs obligations respectives relativement à tous les points non expressément prévus au contrat.

Il doit toutefois être bien entendu le jugement ne semble par tout à fait d'accord à cet égard — que les parties ne peuvent être censées s'être référés qu'à la loi russe en vigueur lors du contrat, loi qu'elles voyaient appliquer autour d'elles et dont elles pouvaient, en tout cas s'informer On ne peut présumer qu'elles se seraient référées à tout changement ultérieur de législation qui viendrrait à être décrété !

On peut cependant admettre que les changements introduits ultérieurement dans la ligislation russe, à titre de dispositions impératives - c'est à-dire des dispositions dominant la liberté des conventions, ou ce qu'on appelle en droit international, l'autonomie de la volonté s'imposent aux parties intéressées Mais le juge

belge ne peut appliquer ces dispositions impératives qui si elle ne ne vont pas à l'encontre de l'ordre public belge.

Il faudrait connaître *les faits* d'une part, la teneur des nouvelles lois russes, d'autre part pour apprécier si le jugement a appliqué le principe fondamental du droit international qui veut que ce qu'une loi décide, dans les limites de sa compétence, soit reconnu ailleurs, sous réserve de l'ordre public du pays où cette reconnaissance est demandée.

II. Le côté le plus remarquable du jugement du 28 février 1927, c'est qu'il revient sur la jurisprudence antérieure en vertu de laquelle, aussi longtemps que le gouvernement des Soviets n'est pas reconnu par le gouvernement belge, nos tribunaux doivent continuer à appliquer l'ancienne législation des Tsars.

Dans une annotation précédente j'ai cru devoir souligner ce qu'une pareille jurisprudence a de fictif, de fantaisiste, devrais-je presque dire. Je n'y reviens plus.

VIC. POULLET

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

9 novembre 1929

P c/ R.P. Luc H. & Mission Bénédictine.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE.

I DROIT D'ESTER EN JUTICE : ASSOCIATION RELIGIEUSE - RÉPARATION D'UN DGMMAGE CAUSÉ PAR SUITE D'UN ACCIDENT SURVENU A L'UN DE SES MEMBRES - ACTION RECEVABLE.

II ACCIDENT D'AUTOMOBILE : FAUTES DU CONDUCTEUR ET DE LA VICTIME RESPONSABILITÉ PARTAGÉE.

MONTANT DES RÉPARATIONS DUES A LA, VICTIME : ELÉMENTS D'APPRÉCIATION - BASE DIFFÉRENTE DE CELLE APPLIQUÉE EN MATIERE D'ACCIDENT DE TRAVAIL - DROIT A L'INTÉGRITÉ PHYSIQUE.-

INDEMNITÉ DUE A L'ASSOCIATION RELIGIEUSE-ÉLÉMENTS - ETENDU'E.

I Le droit d'ester en justice est expressément reconnu aux associations religieuses par l'article 7 du décret du 28 decembre 1888. - L'action aquilienne dérivant de lésions corporelles faites a l'un de leur membre leur appartient si elle éprouvent un dommage personnel de ces lésions.

II La victime, un piéton qui s'est engagé sur la voie publique, étant particulierement inattentive, a une part de responsabilité dans l'accident, encore que l'automobiliste n'aie pas corné avant d'aborder un tournant a une vitesse exagérée.

En matiere d'accident d'automobile il y a lieu d'écarter les idées qui sont à la base des lois régissant les accidents du travail.

Tout individu a droit a l'intégrité physique de son corps - il y a lieu d'envisager la diminution d'activité physique et intellectuelle de la victime dans le domaine qu'il a choisi.

Cette évaluation se fera ex-aequo et bono en tenant compte de la valeur intellectuelle et sociale de la victime, de ses occupations, de son âge, des infirmités qu'il pouvait avoir.

L'association religieuse éprouvant un dommage personnel par suite du dommage physique causé a l'un de ses membres a le droit d'en obtenir réparation.

Ce dommage comprendra les frais d'hospitalisation, et d'autres frais suites directes de l'accident (remplacement de la victime etc.)

Attendu que l'appel du jugement rendu par le Tribunal de première instance d'Elisabethville. en date du quatorze avril 1929 est régulier en la forme et recevable ;

SUR LA RECEVABILITE DE L'ACTION INTENTÉE PAR LA MISSION BENEDICTINE :

Attendu que par Arrêté Royal du douze juillet 1911, pris en exécution du Décret du 28 décembre 1888, la personnalité civile a été accordée à l'ordre de St Benôit, avec comme Représentant légal le R. P. Jean de H. Préfet Apostolique du Katanga ;

Attendu que le droit d'ester en justice est expressément reconnu aux associations religieuses par les dispositions de l'art, 7 du décret du 28 décembre 1888 précité, qui les autorise a acquérir à titre onéreux ou gratuit, toutes espèces de biens, meubles, sauf restriction apportée par Décret ;

Attendu que la Mission Bénédictine poursuit en l'espèce la réparation d'un préjudice

que lui aurait occasionné l'appelant ;

Attendu que nulle restriction légale ne peut limiter ses droits en l'espèce ;

Attendu que l'appelant soutient que l'action telle qu'elle est intentée par la Mission Bénédictine n'est pas recevable, celle-ci ne se contentant pas de poursuivre la réparation du préjudice qu'elle a subi. mais prétendant agir de plein droit pour la réparation du préjudice personnel subi par le R.P. Luc H.

Attendu que pareille prétention serait inadmissible en vertu du vieil adage juridique « nul ne plaide par procureur ».

Mais attendu qu'il résulte des débats de première instance que l'appelant a accepté lui même de considérer « comme une erreur qui s'était glissée dans l'assignation, le mot » solidairement, caractérisant la façon dont le R.P. Luc H et la Mission Bénédictine entendaient agir à l'égard de l'appelant et de ne pas s'opposer à ce qu'il soit supprimé ;

Attendu qu'on se trouve dès lors en présence de deux actions conjointes, mais par lesquelles chaque partie poursuit la réparation du préjudice subi par elle ;

Attendu qu'ainsi limitée, l'action intentée par la Mission Bénédictine est recevable ;

SUR LE FOND :

Attendu que les faits de la présente action tels qu'ils sont demeurés acquis aux débats sont les suivants :- Le onze juin 1928, vers vingt heures, l'intimé H. traversant de biais la place de la Cathédrale, fut tamponné par l'automobile de l'appelant et projeté sur le sol ; cette chute provoqua la fracture de la rotule du genou gauche de la victime ;-

Attendu qu'il est demeuré constant que l'appelant P. venant de l'Avenue de Tabora s'engagea sur la place de la Cathédrale, sans avoir au préalable fait fonctionner l'appareil avertisseur de sa machine ;

Attendu que la victime s'est engagée sur la voie publique, alors qu'elle était *absolument libre*, ce qui était son droit incontestable ;

Qu'elle a commis la seule faute de s'y engager, étant particulierement distraite et inattentive ; mais qu'elle ne devait pas s'attendre à être happée par une auto venant de l'avenue de Tabora, virant brusquement à droite sans aucun avertissement au carrefour de la Cathédrale, dont le conducteur était incapable d'arrêter son véhicule sur quatre à cinq metres - à raison de sa vitesse exagérée ;

Qu'à cet endroit, où la prudence s'imposait, appelant n'apercut la victime qu'à cette distance quand elle fut prise dans la lumière des phares ;

Que l'accident n'aurait du reste pas eu lieu, si l'automobiliste avait dépassé la victime à gauche, c'est à dire devant elle, comme elle s'y attendait et non a droite, c'est à dire derrière elle, comme il a tenté de le faire, ce qui n'était ni normal ni règlementaire ;

Que la proportion de faute établie par le premier Juge étant équitable, doit être maintenue ;

QUANT AU MONTANT DES REPARATIONS DUES A L'INTIME H :

Attendu que le premier Juge a porté à cent quatre vingt mille francs les dommages intérêts dûs à la victime se décomposant en vingt mille francs pour frais d'hospitalisation, soins médicaux, manque à gagner et souffrances physiques et morales ; cent soixante mille francs pour réparation du préjudice matériel et moral résultant de l'Incapacité de travail ;

Attendu que l'intimé H. déclare dans ses conclusion d'appel du deux Octobre 1929, se rallier aux considérations du premier Juge et aux chiffres exposés ci-dessus ;

Attendu que les frais d'hospitalisation ont été a la charge de la Mission Bénédictine, ainsi qu'il conste notamment d'un reçu délivré par la directrice de l'hopital des blancs à Mgr. de H. que cette somme doit être retranchée de la somme allouée ; qu'il y a lieu de ramener celle-ici à Quinze mille francs en raison des souffrances physiques et morales et manque à gagner, dont trois quart à charge de l'appelant ;

Attendu qu'il appert des éléments du dossier et du rapport du docteur Becquart, commis comme expert par le premier Juge, que l'accident dont fut victime le R. P. H. a entraîné pour celui-ci une incapacité permanente de l'usage de la jambe gauche ;

Attendu qu'il en est résulté, déclare le médecin expert, au point de vue physique, une raideur articulaire du genou gauche, avec forte atrophie musclaire de la cuisse ; au point de vue fonctionnel, point de vue capital en l'occurence, une limitation importante de la flexion de la

jambe sur la cuisse, une déficience considérable de la force musculaire entraînant des difficultés et fatigues spéciales de la marche et de certains mouvements d'extension.

L'ensemble de ces troubles fonctionnels constitue, dit l'expert, une incapacité définitive apportée à l'exercice normal de l'activité de l'accidenté ; j'estime le degré d'incapacité permanente à trente pour cent, ce qui est celui d'une incapacité du degré moyen ;

Attendu qu'il y a lieu d'écarter en la matiere, les idées qui sont à la base des lois régissant les accidents du travail et qui agissent dans un domaine spécial ;

Attendu qu'un individu se livrant à des occupations purement spirituelles a, comme tout autre, droit à l'intégrité physique de son corps ; qu'en l'éspèce l'activité de la victime tant physique qu'intellectuelle dans le domaine qu'il a choisi ne s'en trouve pas moins réduite de trente pour cent, aux dires de l'expert ;

Que l'évaluation en argent de cette incapacité doit évidemment se faire ex aequo et bono comme devrait se faire en cas d'accident l'évaluation pour un savant s'occupant de sciences pures ;

Attendu qu'en tenant compte de tous les éléments acquis à la cause, notamment de la valeur intellectuelle et sociale de la victime, de ses occupations, de son âge (52 ans) des infirmités qui avant l'accident lui rendaient déjà la marche pénible, une somme de quatre vingt mille francs dont trois quarts à charge de l'applelant paraît devoir réparer dans la mesure du possible le préjudice matériel et moral résultant de l'incapacité partielle permanente subie par l'intimé ;

Attendu qu'au vu des conclusions du rapport d'expertise, il n'y a pas lieu d'accorder à l'intimé des réserves pour l'avenir ;

QUANT AU PREJUDICE SUBI PAR LA MISSION BENEDICTINE :

Attendu que c'est à juste titre que le premier Juge a déclare que l'action aquilienne dérivant de lésions corporelles n'appartient pas seulement à la partie lésée dans son intégrité physique, mais aussi à ceux qui éprouvent un dommage personnel de ces lésions ;

Attendu que le préjudice subi par la Mission Bénédictine est incontestable ; qu'il résulte non seulement des éléments de la cause, mais également de l'interrogatoire du R. P. H. par le Juge de première instance, auquel s'en rapportent les deux parties :

Qu'on lit en effet dans cet interrogatoire sur interpellation de Mtre Bruneel, mandataire de l'appelant : donnant suite à cette " demande de précisions, le Père déclare qu'a-« vant l'accident il desservait deux couvents, « où il donnait des conférences, confessions, et " où en général, il exerçait ses fonctions reli-" gieuse ; à la suite de l'accident cette activité " a cessé, il a dû abandonner le couvent des " noirs actuellement désservi par un autre pere ; " il a dû suspendre les services de baptême " et des enterrements ;

Mtre Bruneel observe encore :
" que les pertes subies de ce chef incombent " à la communacté dont fait partie le Pere " accidenté et non à lui personnellement ;

Le Pere se déclare d'accord à ce sujet, " faisant exception pour le casuel" ;

Attendu qu'il résulte des déclarations du même Pere H. que son voyage en Europe n'a pas été causé par les suites de l'accident ; mais que le préjudice subi d'autres chefs par la Mission n'en existe pas moins ;

Attendu que ce chef de préjudice ne peut en l'especeé qu'être valué équitablement ;

Attendu que la Mission Bénédictine a dû supporter les frais d'hospitalisation et d'autres frais, suites directes de l'accident (remplacement de l'intimé, etc.) -

Que le préjudice qu'elle a subi de ces différents chefs y compris les frais d'hopitalisation peut être ainsi fixé à la somme de quinze mille francs, dont trois quarts à charge de l'appelant ;

PAR CES MOTIFS,

et ceux non contraires du premier Juge,

LA COUR,

Statuant contradictoirement entre parties et écartant toutes conclusions plus amples ou contraires.

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Devaux en son avis conforme donné

sur la recevabilité de l'action intentée par la Mission Bénédictine, à l'audience du 12 Octobre 1929.

Reçoit en la forme l'appel du jugement rendu par le Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 14 août 1929, et y faisant droit au fond.

EMENDANT,

Condamne l'appelant P. à payer à l'intimé la somme de soixante et onze mille deux cent cinquante francs, avec les intérêts à huit pour cent l'an du jour de l'accident ;

Dit n'y avoir lieu de donner acte à l'intimé H. de ce qu'il entend réserver ses droits pour l'avenir en cas d'aggravation de son état, la consolidation étant complète au dire de l'expert ;

Dit l'action de la Mission Bénédictine recevable ,

Condamne l'appelant P à payer à l'intimée Mission Bénédictine, la somme de onze mille deux cent cinquante francs, avec les intérêts à huit pour cent l'an, au jour de l'accident ;

Condamne à la moitié des frais d'appel, l'intimé H. à un quart et la Mission Bénédictine au quart restant de ces frais, liquidés à 4.559.34 francs.

Siégeaient M M. Derriks, Président ; Sooghen et de Lannoy, Conseillers, Devaux, Substitut du Procureur Général ;

Plaidaient Maîtres Vander Mersch et Bruneel ;

OBSERVATIONS :

Nous entrayons d'un arrêt rendu par la Cour d'Appel de Liege le 10 janvier 1929 paru dans les Pandectes Périodiques sous le numéro 182 (9me livraison de 1929, page 324), un attendu qui nous semble mettre lumineusement au point les devoirs des conducteurs de véhicules à moteur :

« Attendu que si les conducteurs de véhicules à moteurs ont acquis certaines latitudes de circuler à des vitesses parfois considérables ils n'en agissent pas moins toujours à leurs risques et périls ; qu'ils sont, partant, et sans cesse tenus à la plus minutieuse prudence comme à la plus grande circonspection et ce plus spécialement dans les agglomération» où le risque d'obstacles imprévus est plus grand encore ; qu'il ne doit jamais être perdu de vue que, malgré les droits incontestables du progrès, le respect de la vie et de l'intégrité de la personne d'autrui, mises en péril permanent par la libre circulation, toujours plus intense, de multiples engins essentiellement dangereux par eux-même, demeure un principe primordial, indéfectible et absolu."

TABLE DES MATIERES

CINQUIEME ANNÉE (1929)

A

ABSENCE :

Présomption d'absence - Nomination d'un administrateur - Ministère - Public - Action d'office - Administration des biens situés dans le pays d'origine du disparu - compétence du Tribunal congolais (1re inst. Elis. 2 juin 1927). page. 175

ABSENCE DE SANCTIONS SPECIALES : *V. infraction.*

ABUS DE POUVOIR : *v. acte arbitraire.*

ACCIDENT : *v accident de roulage - accident de chemin de fer - navigation.*

ACCIDENT DE CHEMIN DE FER :

Train circulant rapidement sur la voie - Faute imputable aux agents - Responsabilité de la Compagnie (Elis. 11 mai 1929). 171

ACCIDENT DE ROULAGE : *v. coups involontaires - participation criminelle - action judiciaire - vente.*

Arrêt brusque - Distraction du conducteur d'une voiture suivant la première. - Collision - Responsabilité partagée (Léo. 8 janvier 1929). 101

Accident survenu dans une enceinte fermée au public - Devoirs des automobilistes - Dommages intérêts - Aggravation du dommage par la faute de la victime (Elis. 5 janvier 1929). 134

Voie secondaire - Inopérance pour la priorité de passage - Vitesse dangereuse - Eléments de faute. - Fautes réciproques - Responsabilité partagée (Léo. 3 septembre 1929). 279

Faute du conducteur et de la victime - Eléments d'appréciation - Base différente de celle adoptée en matière d'accident du travail - Droit à l'intégrité physique- Indemnité à l'association religieuse dont fait partie la victime (Elis. 9 novembre 1929). 337

ACQUIESCEMENT : *v. appel (matière civile).*

ACQUITTEMENT : *v. défaut (matière pénale).*

ACTE ARBITRAIRE (art. 77 du C. p):

Acte délictueux faisant l'objet d'une incrimination spéciale - Sphère d'application.

Acte cause directe d'autres infractions punissables - sens de cette expression.

Atteinte par un fonctionnaire aux droits garantis aux particuliers - Coups volontaires et détention arbitraire - diversité des victimes et des circonstances - exécution continue et successive d'une seule et même résolution - Délit continu (1re Inst. App. Elis. 20 novembre 1928). 24

ACTION CIVILE : *v. défaut (mat. pénale) - compétence (mat. civile) - action judiciaire - désistement.*

Action contre la personne civilement responsable - Action accessoire - Action principale.

Partie civile - Sens de l'expression - Conséquences (1re Inst. Appel Elis. 15 janvier 1929). 82

Constitution de partie - civile à l'instruction préparatoire - Non-lieu - Citation directe - (1re Inst. Appel Stan. 7 février 1928). 109

Constitution de partie - civile à l'instruction préparatoire - Constitution de partie - civile en instance d'appel (1re Inst. App. Stan. 21 février 1928). 113

Constitution de partie civile après opposition du prévenu. (1re Inst. App. Stan. 21 février 1928). 114

ACTION JUDICIAIRE : *v. chose jugée - nationalité - faillite - étranger.*

Droit d'ester en Justice - Association religieuse - Réparation d'un dommage causé par un accident survenu à un de ses membres - Action recevable (Elis. 9 novembre 1929). 337

ACTION PUBLIQUE : *v. défaut mat. pénale).*

ACTION RECONVENTIONNELLE : *v. action téméraire.*

Appel (Elis. 13 février 1929). 164

ACTION TEMERAIRE ET VEXATOIRE : *v. saisie - arrêt.*

Absence de texte spécial - Application des articles 258 & 259 du code civil.

Défense téméraire et vexatoire Droit de légitime défense (1re Inst. App. Elis. 15 janvier 1929). 82

Appel téméraire et vexatoire (Elis. 3 septembre 1927). 151

Procès non justifié, mais sans caractère téméraire ni vexatoire (Léo. 4 décembre 1928). 159

Atteinte portée à la réputation du défendeur par la forme donnée à l'action - Dommages - intérêts (Elis. 23 février 1929). 196

Appel téméraire et vexatoire - Moyen dilatoire et abusif de retarder la solution du litige - Dommages - intérêts. (Elis. 14 septembre 1929). 282

Demande en dommages intérêts résultant de la résistance injustifiée opposée à l'action - Demande accessoire et non demande nouvelle (Léo. 26 mars 1929). 305

AGREATION : *V. vente.*

ANATOCISME : *V. intérêts.*

ANIMAUX :

LÉGISLATION 212

APPEL (mat. civile) : *v. action téméraire - action reconventionnelle - mandat - saisine des tribunaux - procédure civile.*

Litige non évalué en première instance - contestation sur l'existence d'un bail nouveau - Nécessité d'évaluation.

Dommages - intérêts demandés pour assurer l'exécution d'un jugement - Inopérance sur le taux du litige Demandes susceptibles d'évaluation non évaluées en première instance - Incompétence de la Cour d'appel (Léo 15 mai 1928). 186

Affaire non portée au rôle de la Cour et non appelée à l'audience pour laquelle assignation a été donnée - Second appel interjeté ne mentionnant pas le premier - Renonciation implicite au premier appel.

Signification du jugement par la partie condamnée - Acquiescement - Appel non recevable (Léo. 28 mai 1929). 201

APPEL (mat. pénale) : *v. action civile - preuve (mat. pénale) - compétence (mat. pénale).*

Art. 27 par. 2 du Décret du 9 juillet 1923 - Erreur dans la liquidation des dépens - Inapplicabilité (1re Inst. Appel Luebo. 13 novembre 1928). 30

Appel incident interjeté à la barre par la partie civile - Ecoulement du délai légal - Irrecevabilité (1re Inst. Appel Elis. 15 janvier 1929). 82

Article 72 al. 2 du décret du 9 juillet 1923 - Jugement du Tribunal de district n'indiquant pas la teneur des conclusions prises par le Ministère - Public - Omission d'une forme substantielle (1re Inst. Appel Luebo, 25 avril 1929). 180

ARBITRAGE - ARBITRE : *v. études doctrinales.*

Opposition à exequatur - inexistence en droit congolais (1re Inst. Léo, 10 octobre 1928). 55

Opposition à exequatur - Inexistence. Sentence arbitrale exequaturée ; voies de recours Cassation (Léo, 30 avril 1929). 165

ARBITRAIRE : *v acte arbitraire.*

ARCHITECTE

Honoraires - contestations - bases - preuve. (Léo. 25 juin 1929). 263

Nature du contrat qui lie l'architecte au maître de l'ouvrage - Travaux d'études commandés, exécutés mais non utilisés par le maître de l'ouvrage - Indemnisation, - Calcul des honoraires en l'absence de contrat. - Honoraires contractuels - Erreurs de détail - Inopérance (Léo, 26 mars 1929). 305

ARRESTATION ARBITRAIRE : *v. rébellion - causes de justification.*

ASSIGNATION ; *v poursuites en Belgique - saisine des tribunaux.*

ASSOCIATION RELIGIEUSE : *v. action judiciaire*

ATTEINTE AUX DROITS GARANTIS AUX PARTICULIERS : *v. acte arbitraire.*

AVANCES A INDIGENE.-

Indigène non commerçant - reconnaissance de dette ensuite de fourniture de marchandise et de prêt en numéraire - cause illicite - nullité (Ire Inst. Coq. 15 juin 1928). 54

B

BAIL : *v. intervention.*

Location - Sous-location - Stipulation du bon état locatif - Réclamations subséquentes non admissibles.

Grosses réparations à charge du bailleur - Définition - Défaut d'exécution du bailleur - preneur a droit de retenir les loyers - Diminution de jouissance - Expertise (Léo, 11 juin 1929). 257

BOISSONS ALCOOLIQUES

Emploi de personnel de race blanche non déclaré dans la demande de licence.

Refus ou retrait de licence - Obligation d'entreposer les boissons - Cas.

Confiscation - Etendue (Ire Inst. App. Elis. 23 Octobre 1928). 56

Vente à crédit - Boissons servies par un employé - Débit de boissons par un employé non déclaré ni muni de licence - Cas où il y a infraction dans le chef de l'employé (Ire Inst. App. Elis. 22 janvier 1929). 61

Législation. 147

BONNE FOI : *v. circonstances atténuantes.* 147

C

CAPITA DE NEGOCE : *v. trafiquant ambulant de couleur.*

CASSATION : *v. arbitrage - cour de cassation.*

CAUSES DE JUSTIFICATION : *v. procédure pénale.*

Bonne foi.-

Ignorance et erreur de droit (Ire Inst. App. Elis. 23 Octobre 1928). 56

Légitime défense - Fardeau de la preuve (Léo. 7 février 1929). 79

Légitime défense - Coups en dépassant les bornes (Ire Inst. Appel Buta, 20 mai 1929). 206

Légitime défense d'autrui - Arrestation arbitraire.

Résistance d'un individu inférieur par la constitution physique de la race (Ire Inst App. Buta, 28 novembre 1927). 208

Coups portés par un indigene à un européen pour se protéger pat un riposte appropriée contre des violences abusives - Légitime défense (1re Inst. App. Léo, 31 mai 1929). 240

CERCLE PRIVE : *v. mandat.*

CESSION DE COMMERCE : *v. société.*

CHARTE COLONIALE : *v. poursuites en Belgique.*

CHASSE :

Législation 212, 211

Chasse en commun par deux titulaires de permis - Impossibilité d'établir l'auteur de la mort de la bête abattue (1re Inst. App. Buta., 1924). 286

CHEMINS DE FER : *v. accident de chemin de fer.*

Législation 92

Incendie causé par des flamèches sur une voie de raccordement (Elis. 13 février 1929). 164

CHOSE JUGEE

Causes différentes - action recevable (Elis. 19 janvier 1929). 135

CHRONIQUE

Société d'Etudes juridiques - Réunions ordinaires. 328. 265, 180 143, 126, 93. 32

Dans le monde judiciaire 328. 265. 180. 150, 126 93. 65. 32

Les Tribunaux indigènes. 148

CIRCONSTANCES ATTENUANTES

Bonne foi (1re Inst. App. Elis. 23 Octobre 1928). 56

CIRCULATION NOCTURNE DES NOIRS : *v. lois*

Législation 92

CITATION DIRECTE : *v. action civile - incompatibilité*

CLAUSE PENALE : *v. contrat d'emploi.*

COLONLE : *v. contrat de travail.*

COMMERÇANT. COMMERCE : *v. gage - preuve (mat. civile) - trafiquant ambulant de couleur - contrat d'emploi - Société.*

COMMUNCATION : *v. Ministère - Public - défaut (mat. civile)*

COMPENSATION : *v. saisie - arrêt.*

COMPETENCE (matière civile) : *v. absence - divorce.*

Demandes accessoires - compétence exclusive des juridictions saisies de la demande principale (Léo. 17 janvier 1928). 184

Clause attributive de compétence aux Tribunaux étrangers - Déclinatoire après conclusions au fond - Irrecevabilité (Léo. 12 février 1929). 188

Inopérance d'une plainte au Parquet sur une clause attributive de compétence figurant dans un contrat (1re Inst. Léo. 20 juillet 1927). 264

COMPETENCE (matière répressive) : *v poursuites en Belgique.*

Compétence ratione-materiae - Base.

Assignation portant en ordre principal les faits d'une prévention dépassant la compétence du juge et subsidiairement les faits d'une prévention rentrant dans cette compétence - jugement rejetant la prévention principale et statuant sur la prévention subsidiaire - Jugement ne se bornant pas à un changement de qualification, mais statuant sur le fait - Incompétence.

Appel pénal - Incompétence du premier juge - Conséquence - Pouvoir de la juridiction d'appel (1re Inst. App. Elis. 19 mars 1929). 233

COMPETENCE RESPECTIVE : *v. contrat de travail.*

Décision administrative prise par une autorité en dehors des cas prévus par la loi - Nullité (1re Inst Elis. 5 février 1929). 141

Faute commise par un juge - Absence de responsabilité de la Colonie.

Opportunité des actes administratifs - Lenteur préjudiciable dans l'accomplissement de formalités administratives - Incompétence des cours et tribunaux (1re Inst. Elis. 25 juin 1928). 287

COMPTE-COURANT : *v. intérêts.*

CONCLUSIONS : *v. procédure civile.*

CONCORDAT : *faillite.*

CONCOURS D'INFRACTIONS : *v acte arbitraire.*

Poursuites successives - Seule exécution de la peine prononcée du chef de l'infraction la plus gravement qualifiée, même si cette peine est la plus légère (Léo 8 novembre 1928). 5

Concours idéal - conditions - Inopérance de la simple pluralité des textes (1re Inst. Appel Elis. 20 novembre 1928) 24

Détournement et faux - Unité d'intention - Infractions distinctes (Leo. 15 novembre 1928). 250

CONFISCATION : *v. boissons alcooliques.*

CONSTRUCTIONS

Législation 147

CONTRAINTE PAR CORPS

Contrainte pour le recouvrement des restitutions et dommages - intérêts Prononciation obligatoire - Prononciation d'office (Léo, 8 novembre 1929). 5

Détenu insolvable - Failli - Pouvoir d'appréciation de l'autorité administrative (1re Inst, Elis. 25 juin 1928). 287

CONTRAT : *v. contrat d'emploi - contrat de travail - vente - compétence (mat. civile) - mandat*

Simples pourparlers - Convention non formée (Léo. 20 mars 1928). 132

Inexécution des conditions ou retard dans leur exécution - Annulation (Elis, 4 mars 1929). 171

CONTRAT D'EMPLOI

Incapacité de l'employé - incurie de l'employé - cause de rupture.

Mode de preuve - production des livres tenus par l'employé (Léo. 5 octobre 1926) : 33

Employé engagé comme chef de service - Suppression de la fonction - prétention de l'employeur de réduire l'employé à des fonctions inférieures - rupture du contrat aux torts de l'employeur (Léo. 28 août 1928). 38

Faillite - Curateur continuant les affaires à l'aide d'un gérant - Fautes imputées au gérant - Modes de preuve - Rémunération dûe au gérant - Preuve résultant du rapport du curateur.

Cessation intempestive de l'exploitation - Dommages - intérêts dûs au gérant (Léo. 4 Octobre 1928). 152

Faillite - continuation des affaires par un gérant - Fautes du gérant (Léo. 4 décembre 1928). 159

Employé inspecteur - clause lui interdisant de faire le commerce dans un temps et un espace déterminé - Validité - Dommages-intérêts. (Léo. 20 novembre 1928). 162

Engagement d'un employé par un préposé sans pouvoirs écrits - Mandat tacite - Engagement valable.

Rupture du contrat par l'employeur qui en nie l'existence - dommages intérêts - causes - Etendue.

Frais de retour de la femme - Perte sur revente de mobilier - Préjudice moral (Léo. 14 mai 1929). 214

Rupture brusque et sans cause par l'employé - Dommages - intérêts (Léo. 20 juin 1929). 219

Rupture par la faute de l'employeur - Employé intéressé dans les bénéfices - Dommages-intérêts-Etendue (Elis. 8 mai 1929). 251

Interdiction à l'employé de faire le commerce.

Frais de voyage de retour de la femme d'un employé).

Malversation d'un clerc noir engagé par l'employé ayant pouvoir de ce faire-Non responsabilité de l'employé mandataire (Léo. 28 mai 1929). 256

Rupture par l'employeur sans cause juste - Indemnité. - Rapatriement (1re Inst. Alb. 17 mars 1927). 228

Contrat à l'essai - Employé restant en service à l expiration du délai - Conséquences (Léo. 25 juin 1929). 270

Employé gérant une propriété avec promesse d'achat - Rupture volontaire du contrat - Travaux exécutés en dehors de la gérance - Indemnisation (Elis. 5 février 1929). 272

Rupture injustifiée par l'employé-Dommages-intérêts prevus forfaitairement (Elis. 16 février 1929). 272

Rupture injustifiée par l'employé - Dommages - intérêts prévus forfaitairement (Elis. 16 février 1929). 274

Reprise des affaires et du personnel par un nouvel employeur sans faire de contrat nouveau avec les employés - reprise de l'ancien contrat. -

Rupture injustifiée par le patron. Dommages - intérêts - Clause de licenciement avec indemnité forfaitaire - inapplicabilité - Faculté par l'employé de retrouver un emploi sur place ; inopérance lorsque la rupture se produit quatre mois et demi avant la fin d'un terme de trois ans (Léo. 9 avril 1929). 302

Employé engagé en Europe ou appelé d'Europe - Licenciement - Débition par l'empioyeur des frais de voyage de retour malgré l'absence de dispositions contractuelles (Léo. 3 septembre 1929) 318

Employé condamné pénalement par suite de fautes de l'employeur - Dommages matériel et moral - Réparation (1re Inst. Stan. 16 Août 1929). 325

CONTRAT DE MARIAGE

Séparation de biens - mort de l'un des époux - règles de liquidation - Sort des immeubles acquis pendant le mariage (Elis. 16 Octobre 1928); 41

CONTRAT DE TRAVAIL : *v. faux en écritures - obligations.* -

Législation 211

Compétence respective des autorités protectrices des noirs - Procédure administrative et judiciaire - Nature et forme de leur action.

Pouvoir du Ministère - Public agissant au civil dans l'intérêt des noirs lésés - Nature et exercice de ce pouvoir -

Contrats de travail individuels.

Licenciement de travailleurs noirs pour défaut de paiement de salaire - Procédure irrégulière Rupture injustifiée - Responsabilité de la Colonie - Dommages - intérêts. (Elis. 13 juillet 1929). 219

COUPS VOLONTAIRES : *v. acte arbitraire - cause de justification.*

Application de l'article 5 (1re Inst. App. Elis 15 mai 1929). 239

COUPS, LESIONS ET HOMICIDE INVOLONTAIRES.

Ordre dangereux donné à un chauffeur (1re Inst, App. Elis. 26 février 1929) 90

COUR DE CASSATION

Pourvoi en cassation - Formes - Règles en vigueur dans la métropole.

Pourvoi tardif - Non recevabilité (Cass 3 octobre 1929). 301

CRIMES et SUPERSTITIONS INDIGENES : *v. documentation*

D

DEFAUT (matière civile)

Opposition - Expiration du délai - Nullité d'ordre public - Irrecevabilité (Léo. 4 octobre 1928). 44

Opposition contre les jugements et ordonnances rendus sur requête - Ordonnance rendue par un magistrat auxiliaire sans assistance du Ministère - Public - Droit d'opposition du Ministère - Public (1re Inst. Luebo, 18 juillet 1929). 231

DEFAUT (matiere pénale) : *v. action civile.*

Effets en ce qui concerne les actions publique et civile de l'opposition du prévenu à un jugement par défaut l'acquittant sur certains chefs de la prévention (1re Inst. App. Stan, 21 février 1928). 114

DEFENSE : *v. action téméraire et vexatoire.*

DELAI : *v défaut (mat. civile) appel pénal - garantie - Cour de cassation.*

DELIT CONTINU : *v. acte arbitraire.*

DEMANDE NOUVELLE ; *v. saisine des tribunaux.*

Nécessité de soulever l'exception dans les premières conclusions (Léo. 26 mars 1929). 305

DEMANDE RECONVENTIONNELLE : *v. action reconventionnelle - action téméraire.*

DESISTEMENT

Constitution de partie civile à l'audience - Audition de la partie - civile comme témoin - Constitution nouvelle de partie - civile - Non recevabilité (1re Inst. App. Elis. 22 janvier 1929). 327

DETENTION ARBITRAIRE : *v. acte arbitraire -*

DETOURNEMENT : *v. concours d'infractions -*

DIVORCE :

Refus pour le mari de recevoir sa femme - Refus motivé par les torts de la femme - Absence d'injure (Elis. 12 janvier 1929). 135

Divorce d'israelites étrangers prononcé en Belgique par un rabbin - Non validité (Civ. Liége 21 Mars 1929). 210

Mari fonctionnaire, sans domicile en Belgique, ayant domicile et résidence au Congo - Compétence des tribunaux congolais -

Tentative de conciliation - Femme habitant en Belgique, faisant défaut faute de ressources pour se présenter en justice.

Provision ad litem - provision devant comprendre la somme nécessaire pour que la femme puisse comparaître - Refus injustifié du mari - action non recevable. (Léo. 20 juin 1929). 260

DOCUMENTATION

Législation 147-92

Instructions aux greffiers sur la perception des frais de justice. 19

Circulaire aux Officiers du Ministère public sur les Tribunaux Indigènes. 120

Circulaire aux Juges de police. 121

Circulaire aux Officiers du Ministère-Public sur les Tribunaux de Police. 124

Cas d'application de l'article 30 de la Charte coloniale. 144

Crimes et superstitions indigènes : vol et magie. 291

DOMICILE : *v. divorce.*

DOMMAGES - INTERETS - *v. vente - accident de roulage - mandat - contrat de travail.-*

DROIT INTERNATIONAL PRIVE : *v. études doctrinales.*

E

EFFET DE COMMERCE :

Action en paiement d'une traite acceptée, mais protestée faute de paiement - Bénéficiaire

désintéressé par le tireur - Subrogation légale - Choix du subrogé entre deux actions

Inscription de protêt au tableau du Greffe - paiement subséquent des traites - Inaction du tiré - Défaut de radiation - Absence de responsabilité du tireur. (Elis. 19 février 1929) 103

Traites acceptées et réelle debition - Echange d'effets en blanc - Nécessité d'établir le compte entre parties (Léo. 12 Février 1929). 188

ETAT - CIVIL

Acte émanant duGouvernement soviétique - Transcription non permise. Liége, 21 mars (civ. 1929) 209

ETRANGER : *v. absence - études doctrinales - compétence - état - civil - divorce - saisine des tribunaux (mat. civile).*

Jouissance des droits naturels - Droit d agir en justice. Acceptation de succession -

Déclaration de succession

Acte n'emportant pas acceptation.

Régime bolcheviste russe - Contrat conclu en Russie entre russes et belges - Annulation par décret du gouvernement Russe - Action intentée en Belgique contre la partie belge -

Effet de l'annulation (civ. Bruxelles, 28 février 1927).

ETUDES DOCTRINALES

Des voies extraordinaires de recours (- oppositon à exequatur) (J. D.). 1

Le statut de la magistature (A. Sohier,) 95

Situation des russes au Congo au regard de certaines questions de droit international privé (J. Derriks). 182

La répression de la tentative (R. Mathieu). 293-242

Du droit actuel à devenir propriétaire dans ses rapports avec le régime hypothécaire (P. Jentgen). 266

EXEQUATUR : *v. études doctrinales.*

EXPERT, EXPERTISE : *v. impôts - régime foncier - bail.*

Expert sortant de sa mission - éléments admissibes de son rapport (Elis. 22 septembre 1928). 35

Expert amiable - Recevabliité - Conclusions insuffisantes - Complément d'expertise (Léo. 11 juin 1929). 284

EXPLOIT (mat. civile) : *v saisine - tribunaux.*

Irrégularité - Absence de préjudice - Validité (1re Inst. Elis. 26 janvier 1928). 140

Signification - Force probante d'énonciation de l'exploit (Cass. 3 octobre 1929). 301

EXTRADITION

Législation 92

F

FAILLITE : *v Gage - vente - contrat d'emploi - conirainte par corps.*

Contrat résolu postérieurement à la cessation des paiements par l'effet d'une convention antérieure-validité (Léo. 22 janvier 1929). 127

Conventions passees antérieurement au jugement déclaratif avec un créancier - mais non en fraude des droits des créanciers - Validité. (Elis. 23 février 1929). 196

Actions judiciaires du failli - Actions personnelles - Actions recevables (1re Inst. Elis 25 juin 1928). 287

Concordat préventif - Action en déclaration de faillite après concordat - Demande implicite de résolution de concordat.

Convention de liquidation modifiant la convention concordataire. - Rupture de la part des créanciers - Action en faillite non fondée (Léo. 2 avril 1929). 314

Vente antérieure d'un objet sur lequel accompte a été payé, mais resté en possession du failli - Vente parfaite Paiement du solde du prix à la masse faillie (1re Inst. Buta, 17 juillet 1929), 324

FAUX EN ECRITURES : *v. concours d'infractions.*

Altération frauduleuse d'un ticket de travail - faux en écritures et non infraction à l'article 101 de l'ordonnance du 4 octobre 1927 (Parq. Kabinda, 14 septembre 1928). 29

FEUILLE D'AUDIENCE : *v. jugement.*

FONCTIONNAIRE : *v. divorce.*

FRAIS ET DEPENS (matiere civile) : *v. documentation.*

Condamnation nécessaire Formule "le laisser avec les frais" (Elis. 19 janvier 1929). 135

Frais d'instance - Obligation pour le Juge de prononcer condamnation (Elis 5 février 1929). 272

FRAIS ET DEPENS (matière pénale) : *v. Appel pénal.*

Erreur dans la liquidation des dépens - procédure d'opposition à la taxe (1re Inst Appel Luébo 13 novembre 1928) 30

Condamnation aux frais prononcée à charge de la personne civilement responsable et des auteurs de l'infraction - condamnation solidaire (1re Inst. Appel Elis. 15 janvier 1929). 83

Frais de justice devant les Tribunaux de police (Parq. Kabinda, 11 mars 1929). 144

G

GAGE

Gage sur fonds de commerce - faillite - condition d'annulation du gage.

Article 2 alinea 2 du décret du 12 janvier 1929 - limitation du privilège à la moitié de la valeur des marchandises en stock - Portée (Léo. 19 février 1929). 70

Existence du gage même en l'absence de contrat écrit -

Action en intervention du créancier gagiste (Léo 12 février 1929). 188

GARANTIE

Défendeur demandant délai pour appeler en garantie - Délai (1re Inst. Léo. 22 Août 1928). 177

GOUVERNEUR : *v. loi.*

GREFFIER : *v documentation . saisie arrêt . jugement.*

H

HOMICIDE VOLONTAIRE

Tentative de meurtre commise pour faciliter le vol ou en assurer l'impunité - Peine applicable (1re Inst. Appel Elis 21 mai 1929), 236

HONORAIRES : *v. architecte.*

HOTEL - HOTELIER : *v. prescription.*

HYGIENE INDUSTRIELLE -

Législation 211,147

Désaffectation des camps (1re Inst. Appel Elis. 5 février 1929). 141

HYPOTHEQUE : *v. études doctrinales.*

I

IMMEUBLE : *v. contrat de mariage.*

IMPOTS ; *v. régime foncier*

Impôt personnel - Contravention - Saisine du tribunal - Application de l'art. 60 du c. de proc. pénale.

Poursuites - recevabilité - nécessité d'une décision du chef de service des finances (1re Inst. Elis. 11 Septembre 1928). 28

Taxe mobilière belge sur les dividendes - Société congolaise - Applicabilité (Bruxelles, 6 Avril 1928). 34

Impôt sur le revenu - Taxation d'office - Recours du contribuable - Preuve - Absence de comptabiltié réguliere - Expertise impossible - Validité de la taxation (Léo. 4 décembre 1928). 50

Impôt belge sur les revenus - Société congolaise - Taxe sur les dividendes - Taux de 3 °/° (Cass. 21 janvier 1929). 66

INCENDIE : *v. chemin de fer*).

INCOMPATIBILITE et RECUSATION : *v. preuve (mat. pénale)*.

Officier du Ministère - Public ayant rendu une ordonnance de non - lieu au profit d'un prévenu - Citation directe - Absence d'incompatibilité (1re Inst. App. Stan. 7 février 1928). 109

INDIGENCE : *v. contrainte par corps*

INDIGENE : *v. trafiquant ambulant - réquisition civile documentation - contrat de travail.*

INFRACTION : *v. procédure pénale - réquisition civile.*

Législation

Contraventions aux décrets, arrêtés et ordonnances à l'égard desquels la loi ne détermine pas de sanctions spéciales - conditions d'applicabilité du décret du 6 Août 1922 (1re Inst. App. Stan. 18 février 1928). 116

INTERETS : *v. monnaie.*

Compte - courant - stipulation d'intérêts sur le solde - Absence d'anatocisme (Elis. 16 février 1929), 103

Emprunt - Intérêts non stipulés - Demande d'intérêts depuis une date antérieure à l'assignation - Absence de mise en demeure Rejet (1re Inst, Coq. 4 juin 1928). 265

INTERPRETATION DES LOIS : *v lois.*

INTERVENTION ; *v Gage.*

Contestation entre propriétaires et locataires - Intervention d'un sous - locataire - Non recevabilité (Elis. 3 septembre 1927). 151

ITALIEN : *v. saisine des tribunaux.*

JUGE ; *v. compétence respective.*

JUGEMENT : *v saisine des tribunaux (mat. civile)*.

Contrariété de Jugement - Exécution simultanée possible - Absence de contrariété (Léo. 17 janvier 1928). 184

Feuille d'audience et jugement contradictoire - Absence de signature du greffier. (1re. Inst. App. Buta. 8 septembre 1927). 207

L

LEGITIME DEFENSE : *v. causes de justification - action téméraire.*

LITISPENDANCE

Exception recevable au cours de la procédure - Preuve nécessaire de l'existence d'un proces-précédent (Léo 12 février 1929). 188

LIVRES DE COMMERCE : *v. preuve (mat. civile)*.

LOCATION : *v. vente.*

LOIS.

Lois pénales - règles d'interprétation (1re Inst. App. Elis. 23 octobre 1928). 56

Ordonnance d'un Gouverneur de province prise contrairement à une ordonnance du Gouverneur Général - Circulation nocturne des noirs -Illégalité (1re Inst. Coq. 21 1929). 178

LOUAGE D'OUVRAGE : *v. architecte.*

LOUAGE DE SERVICE : *v. contrat d'emploi - contrat de travail - architecte.*

M

MAGISTRATURE : *v. études doctrinales - compétence respective -*

MANDAT : *v. contrat d'emploi-*

Situation du prête - nom vis-à-vis des tiers et du mandant.

Mandataire - Obligation de rendre compte - Nécessité de la mise en demeure -

Droit de rétention du mandataire.

Usage personnel par le mandataire de la chose acquise par le mandant - Dommages - intérêts - Obligation de la preuve à charge du mandant (Léo. 20 mars 1928). 132

Faute du mandataire - Dommages - intérêts (Elis. 19 janvier 1929). 135

Membre du comité d'un cercle privé contractant au nom de celui - ci - Intention des parties - Obligations personnelles du contractant Mandat tatcite (1re Inst Elis. 15 Octobre 1926). 138

Mandataire ad litem - Désaveu - Compétence de la Cour - Nécessité de la mise en cause du mandataire (Léo 17 janvier 1928). 184

Marché traité par un mandataire au delà de son mandat - Pouvoirs apparents - Tiers contractant de bonne foi - Vailidité du marché Léo. 28 février 1929). 197

Emprunt contracté pour le compte d'un tiers, mais en nom personnel - Débition personnelle (1re Inst. Coq. 4 juin 1928). 625

Transaction opérée par le mandataire judiciaire d'une partie sur les dommages - intérêts obtenus par elle en justice - Libéralité - Inopérance vis à vis du mandant (Léo. 27 Avril 1929). 276

MARIAGE : *v. contrat de mariage.*

MARQUE DE FABRIQUE

Propriété - Cession - Conditions (1re Inst. Elis. 12 novembre 1926). 77

MEURTRE : *v. homicide volontaire -*

MINES

Valeur réalisable d'une mine - Modes et moyens de la calculer (Elis. 22 septembre 1928). 36

Droit du titulaire d'un permis d'exploitation d'empiéter sur la propriété fonciere privée - Limites (1re Inst. App. Elis. 15 janvier 1929). 82

MINEUR : *v. saisine des tribunaux (mat. civile).*

MINISTERE PUBLIC : *v. documentation - absence - appel (mat. pénale) - preuve (mat. pénale) - contrat de travail - défaut (mat. civile).*

Jugement civil rendu par un magistrat auxiliaire sans l'assistance et l'intervention du Ministère Public - jugement qualifié ordonnance et rendue sur requête - Nullité (1re Inst. Luebo 18 juillet 1929). 233

MISE EN CAUSE : *v. mandat intérêts -*

MISE EN DEMERUE : *v. vente - mandat.*

MONNAIE

Vente - Convention passée en territoire français - Prix stipulés en francs - Prix payable en francs français.

Intérêts moratoires et judiciaires payables dans la même monnaie que la somme principale (Léo. 28 février 1929). 197

N

NATIONALITÉ

Revendication - Instance - validité (Rabat, 31 juillet 1928). 137

NAVIGATION

Législation 147.92

Navigation fluviale - accident - sauvetage - indemnisation dûe au sauveteur (Léo. 27 Août 1929). 275

NULLITÉ : *v. défaut (mat. civile) - avance à indigène - compétence recspective - contrat.*

O

OBLIGATION : *v. mandat - responsabilité civile.*

Obligation de fournir de la main-d'oeuvre indigène - Refus de permis de recrutement - Absence de force majeure (1re Inst. Elis. 30 septembre 1926). 53

OPPOSITION : *v. études doctrinales - frais et dépens (mat. pénale) - défaut - arbitrage - action civile.*

ORDONNANCE : *v. défaut*

ORDRE PUBLIC : *v. défaut (mat. civile).*

P

PARTICIPATION CRIMINELLE

Infraction non intentionnelle - Police de roulage - coups involontaires (1re Inst. App. Elis. 26 février 1929). 90

PARTIE CIVILE : *v. action civile.*

PEINES : *v. concours d'infractions - infractions.*

PLAINTE : *v. compétence (mat. civile).*

POIDS ET MESURES

législation 211

POURSUITES : *v impôts - poursuites en Belgique).*

POURSUITE EN BELGIQUE d'infractions commises au Congo : *v. documentation.*

Charte coloniale - art. 30 - sens termes « poursuivi" et « trouvé » - Infraction commise dans la Colonie - Personne trouvée en Belgique - Absence d'assignation devant la juridiction coloniale - Dessaisissement de la justice congolaise - Assignation devant le Tribunal colonial - compétence de la juridiction coloniale (Léo. 8 novembre 1928). 5

POUVOIRS DES TRIBUNAUX : *v. révision - compétence (mat. pénale).*

POURVOI *v. cour de casstion.*

PRESCRIPTION (mat. civile).

Fournitures de pension et boissons par un hôtelier - Reconnaissance écrite du débiteur - Inapplicablilité de l'art. 652 du c. civ. (1re Inst. Elis. 25 juin 1925). 52

PRET : *v. mandat - intérêts.*

PREUVE (matiere civile) : *v. contrat d'emploi - mines - architecte.*

Commerçants - présomptions contraires dans énonciations des reçus - production des livres du vendeur (Léo. 27 décembre 1928). 99

Vente de marchandises sur facture - Manquants prétendus - Preuve - Serment litisdécisoire déféré au vendeur (1re Inst. Coq. 22 juin 1923). 141

PREUVE (matière pénale) : *v. causes de justification.*

Reproche de témoin - Pouvoir d'appréciation des tribunaux - Officier du Ministère - Public ayant fait l'instruction de la cause et requis devant la première juridiction. comparaissant comme témoin en appel - Témoin non reprochable (Léo. 28 mai 1929). 203

PROCEDURE CIVILE : *v. arbitrage - garantie - mandat - litispendance - cour de cassation - exploit -*

Réserves pour faits dommageables repris en l'assignation - Non recevablité - Obligation de conclure au fond (Léo. 4 Octobre 1928). 152

Jonction des causes en appel - Actions distinctes - jugement distinct - Contrat de même nature et portée - Intérêt des parties (Léo. 11 juin 1929). 257

PROCEDURE PENALE : *v. impôts - frais et dépens - preuve (mat. pénale).*

Défensé du prévenu appuyée principalement sur une cause de justification, subsidairement sur l'absence de l'élément moral de l'infraction - ordre que doit suivre le juge dans l'examen des défenses (Léo. 7 février 1929). 79

Limen litis - portée de l'expression en droit congolais (1re Inst. App. Elis. 15 janvier 1929). 82

PROTET : *v. effet de commerce.*

R

RAPATRIEMENT *v. contrat d'emploi.*

REBELLION

Arrestation arbitraire - Résistance à l'emploi injustifié de la force publique - Absence d'infraction (1re Inst App. Buta. 20 mai 1927). 206

RECEL

Recel d'objets soustraits dans un but de vengeance (1re Inst. App Elis 16 avril 1929). 119

RECOLTE DES PRODUITS VEGETAUX : *v. trafiquant ambulant de couleur.*

RECONNAISSANCE DE DETTE : *v. avances à indigenes - présomptions.*

RECUSATION : *v. incompatibilité.*

REGIME FONCIER : *v. études doctrinales.*

Perception des droits de mutatation - sens des mots « valeur réelle" - recherche de cette valeur - expertise - droits du conservateur (Elis. 17 Mars 1928 (1re Inst. Elis. 26 juillet 1928). 68

Vente sous seing privé d'un immeuble par l'héritier sans que la mutation par décès n'ait été opéres - Nature - Conséquences - Effets (Elis 4 mai 1929). 171

Mutation par décès - Nécessité de la procédure d'investiture (Elis. 2 avril 1929). 200

RENONCIATION : *v. appel (mat. civile).*

REQUETE : *v. défaut.*

REQUISITION CIVILE.

Réquisition d'indigène pour l'entretien d'une piste carossable - Réquisition illégale - Indigène s'abstenant d'exécuter la réquisition Absence d'infraction (Parq. Elis 30 novembre 1928). 142

Réquisition d'indigènes comme travailleur d'une station de quarantaine - Illégalité.

Réquisition pour une mission insufisamment déterminée - Illégalité (Parqu, Elis. 28 novembre 1928). 143

RESILIATION : *v. vente - faillite.*

RESPONSABILITÉ CIVILE : *v. chemin de fer - contrat de travail.*

Responsabilité du maitre à raison du fait de ses travailleurs, mais à un moment où ils ne travaillaient pas sous ses ordres (1re Inst . Elis. 26 janvier 1928). 140

REVISION

Pouvoir des tribunaux du parquet au degré de révision (Parq. Kabinda, 14 septembre 1928). 29

ROULAGE : *v. accident de roulage.*

Vélo - circulation sur un trottoir (1re Inst. App. Elis. 16 avril 1929). 120

RUSSE : *études doctrinales - état - civil - étranger.*

S

SAISIE ARRET

Saisie entre les mains d'un greffier (1re Inst, Elis. 5 juin 1920). 137

Saisie non justifiée - Faute et responsabilité du saisissant (Léo 4 décembre 1928). 159

Saisie d'un titre de propriété - Nullité (Elis. 4 mai 1929). 171

Indisponibilité des sommes saisies entre les mains du débiteur saisi - Débiteur saisi créancier après la saisie - Compensation impossible - Faute du tiers saisi - Mauvaise foi non requise (Elis. 8 juin 1929) 204

SAISINE DES TRIBUNAUX (matière civile).

Assignation nulle - comparution volontaire - validité - Demande en déchéance de puissance paternelle - Refus - Défenderesse italienne - Application par le jugement de la loi italienne privant la défenderesse de l'usufruit légal et nommant un tuteur - Jugement statuant ultra - petita.

Appel - Nouvelle mesure offerte en appel en dehors de l'objet du litige - Irrecevabilité (Elis. 25 mai 1929). 254

SAISINE DES TRIBUNAUX matière fiscale) : *v. impôts*

SAISINE DES TRIBUNAUX (matière pénale) : *v. contrainte par corps - défaut - compétence (mat. pénale)*

Droit du juge de modifier la qualification (1re Inst. App. Elis 20 novembre 1928). 24

SEPARATION DE BIENS : *v. contrat de mariage.*

SERMENT : *v. preuve (matière civile).*

SIGNIFICATION : *v. appel (mat. civile) - exploit*

SOCIETE : *v. impôts - action judiciaire.*

Législation 211

Désignation de liquidateur (Léo. 17 janvier 1928). 184

Cession temporaire d'un commerce à une association en vue de gérance - Enumération limitative des apports - Propriété de la clientèle et de l'organisation commerciale (Elis. 25 mai 1929). 317

SOLIDARITE : *v. frais et dépens (mat. pénale).*

SUBROGATION : *v. effet de commerce*

SUCCESSION : *v. contrat de mariage - régime foncier - étranger.*

T

TEMOIN : *v. preuve (mat. pénale).*

TENTATIVE : *v. études doctrinales - homicide volontaire.*

TRAFIQUANT AMBULANT DE COULEUR :

Capita chargé de remettre des arrhes à des indigenes vendeurs de produits - vente

parfaite - Permis de circulation - Permis de récolte. (Distr. Lomami, 30 mars 1929) 118

TRAITE *v. effet de commerce.*

TRANSACTION : *v. mandat.*

TRIBUNAL DE POLICE : *v. documentation.*

TRIBUNAL DU PARQET. *v. révision - documentation.*

TRIBUNAUX INDIGENES : *v. documentation - chronique*

TROMPERIE

Législation 92

U

USURPATION DE FONCTIONS PUBLIQUES

Elements de l'infraction (1re Inst. App Elis. 21 mai 1929). 236

V

VENTE : *v. preuve (mat. civile) - régime foncier monnaie - mandat - faillite.*

Marchandises indigenes périssables - Délai de retirement non fixé - Perte - Fait du vendeur

Dommages-intérêts - Inexécution du marché - Etendue du dommage causé à l'acheteur - Manque à gagner et perte subie (Léo. 25 septembre 1928) 45

Convention suivant laquelle une marchandise est remise à une personne qui s'engage à payer le prix par versements successifs, la propriété n'étant transférée qu'après le dernier paiement - Location avec promesse de vente et option d'achat.

Clause de résiliation à défaut de versement à l'une des échéances - Validité - Résiliation sans mise en demeure.

Faillite du locataire-acheteur - Demande d'annulation du contrat comme fait en fraude des droits des créanciers.

Demande d'annulation de la résiliation du contrat comme faite durant la période de cessation de paiement (Léo. 22 février 1929). 127

Vente en bloc d'un lot de marchandises - Stipulation d'agréation après pesage contradictoire Contestation de la qualité après la réception - Vice non apparent - Recevabilité - Avaries partielles - Responsabilité - Conséquences (Léo. 30 avril 1929). 168

Vente de marchandises - contestations sur la qualité, Vice apparent - Réception sans réserves Non recevabilité.

Revente de marchandises sur wagon sans vérification par le 2d acheteur - Agréation (Léo. 14 mai 1929). 174

Location - vente d'automobile d'occasion - Réparations exécutées par le vendeur - Accident attribué au vice des réparations - Dommages - intérêts - Indifférence de la question de propriété (Léo. 11 juin 1929). 284

Retard dans la livraison - Résolution aux torts du vendeur - Mise en demeure - Sommation de livrer dans l'assignation - Dommages - intérêts - Etendue (Léo, 15 Octobre 1929). 320

Paiement partiel du prix - convention stipulant le paiement total dans un délai déterminé - Inexécution - Résiliation au profit du vendeur.

Vente locative - Stipulation d'un prix de location indépendant des conditions de la vente - Recevabilité (1re Inst. Coq. 29 mai 1928). 323

VOIES DE RECOURS : *v. études doctrinales - arbitrage.*

VOL : *v. homicide volontaire - documentation.*

Soustraction d'objets dans un but de vengeance (1re Inst. App. Elis. 16 Avril 1929). 119

TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRÊTS ET JUGEMENTS

Année 1920

5 Juin	1re Instance Elis.	Page 137

Année 1924

	1re Inst. Appel Buta	286

Année 1925

25 uin	1re Inst. Elis.	52

Année 1926

30 Septembre	1re Inst Elis.	53
5 Octobre	Apcel Léo.	33
15 Octobre	1re Inst. Elis.	138
12 Novembre	1re Inst. Elis.	77

Année 1927

28 Février	1re Inst. Bruxelles	335
17 Mars	1re Inst. Albertv.	228
20 Mai	1re Inst. Appel Buta	206
2 Juin	1re Inst. Elis.	175
20 Juillet	1re Inst. Léo.	264
3 Septembre	Appel Elis.	151
8 Septembre	1re Inst App. Buta	207
28 Novembre	1re Inst. App. Buta	208

Année 1928

17 Janvier	Appel Léo.	184
26 Janvier	1re Inst. Elis.	140
7 Février	1re Inst. App. Stan.	109
21 Février	1re Inst. App. Stan.	113
21 Février	1re Inst. App. Stan.	114
28 Février	1re Inst. App. Stan.	116
17 Mars	Appel Elis.	68
20 Mars	Appel Léo.	132
6 Avril	Appel Bruxelles	34
15 Mai	Appel Léo.	186
29 Mai	1re Inst. Coq.	323
4 Juin	1re Inst. Coq.	265
15 Juin	1re Inst. Coq.	54
22 Juin	1re Inst Coq	141
25 Juin	1re Inst. Elis.	287

Année 1928

26 Juillet	1re Inst. Elis.	69
31 juillet	Appel Rabat	137
22 Août	1re Inst. Léo.	177
28 Août	Appel Léo.	38
11 Septembre	1re Inst. Elis.	28
14 Septembre	Parq. Kabinda	29
22 Septembre	Appel Elis.	36
25 Septembre	Appel Léo.	45
4 Octobre	Appel Léo.	44
4 Octobre	Appel Léo.	152
10 Octobre	1re Inst. Léo.	55
16 Octobre	Appel Elis.	41
23 Octobre	1re Inst. App. Elis.	56
8 Novembre	Appel Léo.	5
13 Novembre	1re Inst App. Luebo	30
15 Novembre	Appel Léo.	250
20 Novembre	1re Inst. App. Elis.	24
20 Novembre	Appel Léo.	162
28 Novembre	Parq. Elis	143
30 Novembre	Parq. Elis	142
3 Décembre	1re Inst. Elis.	104
4 Décembre	Appel Léo.	50
4 Décembre	Appel Léo.	159
27 Décembre	Appel Léo.	99

Année 1929

5 Janvier	Appel Elis.	134
8 Janvier	Appel Léo.	101
12 Janvier	Appel Elis.	135
12 Janvier	1re Inst. Anvers	146
15 Janvier	1re Inst. App. Elis.	82
19 Janvier	Appel Elis.	135
21 Janvier	Cass Belge	66
22 Janvier	1re Inst Elis.	61
22 Janvier	Appel Léo.	127

22 Janvier	1re Inst. App. Elis.	327
5 Février	Appel Elis.	272
5 Février	1re Inst. App. Elis.	141
7 Février	Appel Léo.	79
12 Février	Appel Léo.	188
13 Février	Appel Elis.	164
16 Février	Appel Elis.	103
16 Février	Appel Elis.	274
19 Février	Appel Léo.	70
23 Février	Appel Elis.	196
26 Février	1re Inst. App Elis.	90
28 Février	Appel Léo.	197
6 Mars	District Elis.	239
11 Mars	Parq. Kabinda	144
19 Mars	Appel Elis.	273
19 Mars	1re Inst. App. Elis.	233
21 Mars	1re Inst App. Coq.	178
21 Mars	1re Inst. Liège	209
21 Mars	1re Inst. Liège	210
26 Mars	Appel Léo.	305
30 Mars	District Lomami.	118
2 Avril	Appel Elis.	200
2 Avril	Appel Léo.	314
9 Avril	Appel Léo.	302
16 Avril	1re Inst. App Elis.	119
16 Avril	1re Inst. App. Elis.	120
25 Avril	1re Inst. App Luebo.	179
30 Avril	Appel Léo.	168
30 Avril	Appel Léo.	165
4 Mai	Appel Elis.	171
11 Mai	Appel Elis	171
14 Mai	Appel Léo	174
14 Mai	Appel Léo.	213
15 Mai	1re Inst. App. Elis.	239
18 Mai	Appel Elis.	251
21 Mai	1re Inst. App. Elis	236
25 Mai	Appel Elis.	317
25 Mai	Appel Elis.	254
28 Mai	Appel Léo.	201
28 Mai	Appel Léo.	203
28 Mai	Appel Léo	256
31 Mai	1re Inst. App. Léo.	239
8 Juin	Appel Elis.	171
11 Juin	Appel Léo.	257
11 Juin	Appel Léo.	284
18 Juin	1re Inst Luebo	231
20 Juin	Appel Léo.	216
25 Juin	Appel Léo.	260
25 Juin	Appel Léo.	263
25 Juin	Appel Léo.	270
13 Juillet	Appel Elis.	219
17 Juillet	1re Inst. Buta.	324
16 Août	1re Inst. Stan.	325
27 Août	Appel Léo.	275
27 Août	Appel Léo.	276
3 Septembre	Appel Leo.	279
3 Septembre	Appel Léo	318
14 Septembre	Appel Elis.	282
3 Octobre	Cass. Belge.	301
15 Octobre	Appel Léo.	320
9 Novembre	Appel Elis	337

IMPRIMERIES MODERNE
ET SUD - KATANGA
ELISABETHVILLE