

# 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. 600, Elisabethville, Congo Belge.

## SOMMAIRE :

### ETUDES DOCTRINALES :

NOTES SUR LES JURIDICTIONS INDIGÈNES (A. S.) page 1

### JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

RÉGIME HYPOTHÉCAIRE - VENTE PAR VOIE PARÉE - CAHIER DES CHARGES - DROITS ET DEVOIRS DU CONSERVATEUR DES TITRES FONCIERS (Appel Elisabethville 12 décembre 1931).	15
CESSION DE BAIL - NON SIGNIFICATION AU DÉBITEUR CÉDÉ. FAILLITE DU CÉDANT - EFFETS. (Tribunal appel Ruanda-Urundi 8 septembre 1931).	18
FAILLITE - RESPONSABILITÉ DU CURATEUR (1ère instance Elisabethville 9 et 26 septembre 1931).	19
IMPOT PERSONNEL - PAIEMENT DE L'AMENDE TRANSACTIONNELLE - EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE (1ère instance Buta 12 octobre 1931).	21
DROIT INDIGÈNE: DOUBLE MARIAGE DE LA FEMME - NULLITÉ DU SECOND MARIAGE (Trib. de Parquet Lulua 27 août 1931).	22
VOL QUALIFIÉ - DÉPENDANCE D'UNE MAISON HABITÉE (1ère instance appel Coq. 6 septembre 1931).	23 ✓
VOL AVEC VIOLENCES - ÉLÉMENTS (1ère instance appel Buta 3 octobre 1931).	24 ✓
VOL QUALIFIÉ - DÉPENDANCE DE MAISON HABITÉE - BASSE-COUR (1ère instance appel Coq. 2 septembre 1931).	25
VOL NOCTURNE - DANS MAISON HABITÉE - CABINE DE BATEAU (Tribunal District Aruwimi 6 août 1931).	25
EXTORSION - ENVOUEMENT (1ère inst. appel Coq. 5 août 1931).	25 - X ✓
LÉSIONS INVOLONTAIRES - MÉDECIN INDIGÈNE (1ère instance appel Buta 30 juillet 1931).	26 - X ✓
DIVORCÉ PAR CONSENTEMENT MUTUEL - CONDITIONS (Trib. appel Elisabethville 19 mai 1917).	27
VENTE - VICE REDHIBITOIRE - DÉLAIS (Trib. Appel Elisabethville 7 avril 1917).	28
SUCCESSION DES ÉTRANGERS - DÉLAIS DE LIQUIDATION (Tribunal appel Elisabethville 11 novembre 1916).	28

### DOCUMENTATION:

CRIMES ET SUPERSTITIONS INDIGÈNES - LE LIKUNDU.	29
UNE AFFAIRE D'EMPOISONNEMENT.	29



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, MOELLER et VOISIN: GOHR, président du C. S. K. directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales HEENEN, gouverneur du Katanga; JUNGERS, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville. GASPAR, 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:* C. DUPONT, substitut du Procureur du Roi: *Représentant pour le ressort de Léopoldville:* C. LUYSSSEN, conseiller à la Cour; *Représentant en Belgique:* M. VERSTRAETE, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance à Anvers.

**Comité de Rédaction:** *Président:* M. J. DERRIKS, Président de la Cour d'Appel; *Secrétaire:* FORTEMAISON, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Inst.; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville:* L. GUEBELS; substitut du procureur général; *Membres:* A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice; VROONEN, avocat; P. JENTGEN, Juge-Président du Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance.

### 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. 600 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 Belge d'Afrique à Elisabethville n° 4328), ou à la Banque du Congo Belge à Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136), ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

### COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

# Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## ETUDES DOCTRINALES

### Notes sur les juridictions indigènes.

Les présentes notes continuent celles que nous avons publiées dans cette revue, 1931, page 257. Elles ont la même source, le même esprit et la même portée.

On constatera que nous revenons, pour les préciser et les développer, sur certaines questions déjà examinées dans la première série.

C'est que les contrôles des juridictions indigènes organisés par le Parquet Général d'Elisabethville mettent en lumière deux grands problèmes posés par le fonctionnement actuel de ces juridictions et intimement liés.

Le premier, c'est qu'il est absolument nécessaire, mais très difficile, de faire comprendre aux indigènes que les juridictions prévues par le décret du 15 avril 1926 ont une base coutumière, ne sont que les anciennes juridictions reconnues par le pouvoir et adaptées par lui aux nécessités nouvelles. Or, beaucoup de pratiques des administrateurs, beaucoup de conseils donnés dans une excellente intention, ont pour effet de masquer complètement aux indigènes cette filiation, avec ce résultat que les nouvelles juridictions ont une existence artificielle, rabaisent ou détruisent le pouvoir des grands chefs au lieu de le consolider, et que les anciennes juridictions continuent à fonctionner en marge des tribunaux reconnus.

Pour illustrer notre pensée par un exemple, citons ce passage d'un rapport d'un Substitut :

« En ce qui concerne l'activité du Tribunal principal, nous ne cacherons pas que nous fûmes quelque peu déçu, non que le nombre des décisions soit inférieur à nos espérances, mais la qualité, la nature des différends soumis au tribunal suprême sont telles qu'il est permis de déduire que le vœu du législateur fut mal compris ou trahi.

» Alors que, traditionnellement, la juridiction de ce grand chef est appelée à traiter de grandes causes, à être le régulateur de la coutume qu'elle fixe temporairement, ou dont elle constate l'évolution, elle ne tient la place pour le moment que d'une sorte d'annexe du tribunal de police, seconde mouture d'une juridiction répressive, n'offrant au reste aucune des garanties que les prévenus seraient en droit d'attendre, et qu'ils trouveraient, s'ils comparaissaient devant un tribunal européen aux décisions soumises à l'appel ou à la révision.

» Cependant nous sommes persuadé qu'il y a eu des différends à propos de terre, des rivalités au sujet de chasse, de pêche, des questions d'état à trancher, des réclamations d'indemnité à la suite du décès d'un conjoint, des restitutions de dot, des divorces, des libérations d'esclaves, bref ces mille et un litiges en vue desquels furent reconnues en ordre principal les juridictions indigènes.

» Sans doute, nous sommes heureux de voir le tribunal du chef sanctionner le vol, le tapage, les coups, l'adultère, mais son champ d'action doit s'étendre plus loin. Il est d'ailleurs certainement plus étendu, mais nous ignorons tout de son activité, et ce défaut est éminemment regrettable.

» Il est fort probable que les premières instructions données par les autorités tutélaires aux membres de ce tribunal lors de sa reconnaissance furent mal conçues ou mal comprises, car manifestement le chef ou ses assesseurs s'imaginent que toute palabre relatée au rôle doit comporter une condamnation à une peine de servitude pénale ou d'amende, le plus souvent aux deux. Et cette idée est si solidement ancrée qu'un demandeur malheureux ou le défendeur d'une cause qui est somme toute civile,

dirions-nous, comme l'est une question d'héritage, se voit frapper d'une peine qui reste toujours sévère.

» Cela est-il coutumier ? Nous ne le pensons pas, car, ainsi qu'il nous fut assuré, le chef est le chef, mais aussi le père de ses sujets, et, si les châtimens qu'il réservait anciennement aux coupables étaient terribles, ils n'étaient pas aussi réguliers, aussi constants que cette grêle d'amendes ou de jours de servitude pénale qui forme l'accessoire de chacune de ses décisions et finira par dégoûter les plaideurs et énerver son autorité.

» Si l'on ajoute à cette tendance, issue d'instructions erronées ou erronément comprises, l'influence néfaste des poursuites exercées et des condamnations prononcées à l'initiative de certains agents territoriaux, on doit arriver à cette conclusion que l'œuvre des juridictions indigènes, dans son couronnement qu'est le tribunal du chef, n'a pas abouti jusqu'à présent, et qu'il faudra beaucoup de temps et de patience pour regagner le terrain perdu.

» Faire condamner des chefs de village qui n'ont pas envoyé d'hommes pour des travaux, d'autres qui n'ont pas apporté de la paille ou des haricots, d'autres dont les hommes se sont enfuis, manifeste chez celui qui provoqua les poursuites une incompréhension absolue de la pensée du législateur qui voulut que la société indigène disposât de tribunaux où les questions touchant à ses intérêts les plus élevés, familiaux, patrimoniaux, pussent être évoquées et résolues.

» Mais, nous dira-t-on, ce but est atteint, car manifestement les palabres ayant trait à ces questions continuent à être tranchées comme elles le furent de temps immémoriaux. Sans doute, mais comme nous avons la prétention d'améliorer l'ordre des choses qui existait avant la colonisation, il faut tenir la main à ce que la justice coutumière soit rendue avec le maximum de garanties, d'où nécessité pour ne prendre qu'une des règles de procédure, de tenir un procès-verbal d'audience, seul gage de notre contrôle. Et il serait bien plus important pour nous de savoir (et donc éventuellement de réviser) qu'une femme fut enlevée à son mari pour être donnée à un amant que d'apprendre qu'un obscur indigène fut condamné à 50 frs. d'amende pour avoir décoché une mornifle à son frère. »

La situation ainsi décrite se retrouve avec des variantes en plus d'un endroit, et il convient de faire de sérieux efforts pour conserver aux tribunaux leur caractère coutumier.

Un second problème consiste à se convaincre de la nécessité d'appliquer le droit coutumier tant que l'évolution des mœurs, et notamment l'évangélisation, n'ont pas acquis les esprits à des conceptions plus élevées. Il faut pas travailler aux progrès du droit indigène, il ne faut pas les devancer, sous peine de faire œuvre artificielle et nuisible.

Il faut avoir le courage de ne pas aller trop vite. Comme on comprend l'Administrateur, le Substitut, qui ont l'ambition que leur terme ne s'achève pas sans avoir vu le résultat de leurs efforts, sans avoir constaté une amélioration dans la société indigène de leur ressort ! Mais il faut qu'ils se pénètrent de cette idée qu'à vouloir aller trop vite, ils n'obtiendraient que des résultats de façade, ou même contribueraient à la désagrégation des mœurs au lieu de les consolider. Et que l'Administrateur ne se plaigne pas, si l'intervention régularisatrice du Substitut est parfois un frein. Cette régularisation est nécessaire pour obtenir des résultats en profondeur, et la qualité de l'action judiciaire est l'objectif le plus important à atteindre.

Il faut pour y arriver du travail, de l'étude, du tact.

Une remarque essentielle en matière de tribunaux indigènes, c'est qu'il est nécessaire de laisser le plaideur noir s'exprimer longuement et librement, sans vouloir, pour se hâter et circonscrire le débat, ramener l'orateur à l'objet du litige tel que l'aperçoit le président européen ou procéder par interrogatoire. Que le président après l'exposé des parties leur pose des questions et leur fasse compléter ou préciser leur pensée, rien de plus opportun ; mais il faut d'abord les laisser parler.

On pourrait donner de cette exigence bien des motifs, mais en voici deux sur lesquels il faut attirer l'attention.

D'abord les coutumes sont fort complexes, variées ; c'est souvent un tout petit détail qui différenciera le litige d'un autre qui vient d'être exposé, et commandera une décision toute différente malgré

la similitude apparente des espèces. Et ce détail tombera si on coupe l'exposé. Un administrateur territorial me signalait récemment l'exemple suivant: un soldat de passage dans un village est accusé par une femme d'avoir volé des feuilles de manioc dans une plantation. Appelé à s'expliquer, il commence son récit par son départ du poste, il expose à la suite de quelles circonstances son épouse, quoique enceinte, l'a accompagné dans son déplacement... Développement qui paraît oiseux, et que l'administrateur est bien tenté d'interrompre. C'est cependant ce détail qui, à l'heure de la délibération, va déterminer l'avis des assesseurs indigènes. « D'après la coutume, disent-ils, c'est une obligation d'accorder ce qui est demandé » pour une personne malade ou pour une femme enceinte. La propriétaire du champ de manioc est en faute » pour ne pas avoir donné au soldat les feuilles que celui-ci voulait acheter, puisqu'elles étaient destinées » à contenter une envie de sa femme enceinte. C'est la propriétaire qui a mis le soldat dans l'obligation » de voler pour sa femme, et c'est elle qui lui doit donc un dédommagement. »

Un second motif, c'est que souvent l'indigène, aussi bien le plaideur qui défend sa cause que l'assesseur qui donne son opinion, se borne à exposer l'affaire, sans conclure; ses revendications ou ses avis sont englobés dans l'exposé des faits, ils sont considérés comme découlant nécessairement de la façon dont les faits ont été présentés; interrompre, modifier le plaidoyer, c'est vraiment déjà presque prendre parti dans l'affaire, sans s'en apercevoir.

### 32. - *Que doit faire le tribunal indigène en cas de défaut d'une des parties ?*

On signale que certains tribunaux indigènes raient purement et simplement l'affaire, quand une partie fait défaut.

En cas de défaut du demandeur, la solution est normale, si le défendeur n'insiste pas. Le demandeur trouve dans la perte des frais consignés par lui une sanction suffisante de son manque de déférence vis-à-vis du tribunal.

En cas de défaut du défendeur seul, s'il a régulièrement été sommé de comparaître, le tribunal ne peut rayer l'affaire, ce serait un déni de justice à l'égard du demandeur, et le jugement de radiation devrait être annulé comme contraire à l'ordre public.

Le tribunal a le choix entre deux procédures :

Il peut juger l'affaire par défaut, toutefois, le décret ne prévoit pas expressément la procédure par défaut, et, dès lors, celle-ci n'est permise que si la coutume appliquée l'autorise, ce qui n'est pas toujours le cas

Il peut, d'autre part, décerner un mandat d'amener pour obliger le défendeur à comparaître.

### 33. - *En cas de vol, le tribunal peut-il prononcer une indemnité en plus de la restitution des objets volés ?*

Certaines coutumes prévoient qu'en cas de vol le coupable doit non seulement restituer ou rembourser les objets volés, mais payer au volé une indemnité très lourde, quatre ou cinq fois le montant du vol.

Il n'y a aucun motif pour que cette coutume ne soit pas appliquée. Elle devrait éventuellement l'être, même par les juridictions européennes, en vertu de l'article 95 du Code Pénal.

### 34. - *Peut-il y avoir comparution en conciliation ?*

Certaines coutumes prévoient que le plaignant ou le demandeur qui veulent introduire une action doivent s'adresser à un dignitaire spécial: celui-ci fait comparaître les parties et essaie de les concilier. S'il n'y réussit pas, il les renvoie devant le chef, et le procès proprement dit comporte dans sa procédure un rapport sur cette conciliation.

Cette procédure intéressante doit être suivie là où elle existe.

35. - *Les jugements des juridictions indigènes doivent-ils être annulés en cas d'absence de motivation?*

L'article 29 du décret dispose expressément que le procès-verbal de l'audience doit indiquer les motifs du jugement, c'est là une exigence fondamentale de notre législation, et si le jugement y contrevient, il doit être annulé pour violation des formes substantielles prévues par la loi.

Toutefois, la motivation peut être extrêmement sommaire. Il suffit, mais il est nécessaire, que l'on aperçoive quelles étaient les thèses en présence, et pourquoi le tribunal a pris la décision.

Un des cas où l'annulation doit être prononcée est celui de contradiction entre les motifs et la décision. Tel est le cas d'une décision qui, après avoir constaté qu'il y a eu accord des époux et paiement de la dot, déclare cependant qu'il n'y a pas mariage, sans autrement s'expliquer.

De même, si le tribunal, après avoir déclaré qu'il n'y a pas lieu à dissolution du mariage, ordonne néanmoins la restitution de la dot.

Parmi les cas d'insuffisance de motivation citons le cas où le tribunal ordonnerait la restitution de la dot, sans qu'il résulte des débats qu'une dot avait été payée, qu'il y avait mariage, que ce mariage est dissous, et que le défendeur condamné à restituer la dot est le père ou le chef de famille de la femme.

36. - *Les juges et assesseurs des juridictions indigènes peuvent-ils être récusés?*

La question est posée à propos du cas d'un administrateur territorial qui présida le tribunal de territoire dans une affaire où son propre boy était intéressé, alors qu'il avait déjà donné un avis dans l'affaire en intervenant en faveur de ce boy.

Les règles de la récusation sont fixées par l'article 53 du décret du 9 juillet 1923, on pourrait soutenir que cet article s'applique aux tribunaux indigènes, car le chapitre IV du dit décret est intitulé « Dispositions communes aux trois premiers chapitres », or, dans le chapitre II, article 15, il est question des tribunaux indigènes.

Pendant, cet article 15 renvoie expressément à la législation spéciale, d'autre part, le fait que les juridictions indigènes ne sont pas citées dans le dernier paragraphe de l'article 53 indique bien que le législateur n'a pas visé ces juridictions.

Donc l'article 53, comme tel, ne s'applique pas aux juridictions indigènes.

Mais, par contre, la plupart des règles qu'il trace — notamment la règle qu'on ne peut pas juger une affaire dans laquelle on a donné un avis — sont des principes généraux du droit, principes d'ordre public, applicables même en dehors de dispositions légales expresses. Et le jugement rendu dans ces conditions peut être annulé pour composition irrégulière de la juridiction (voir n° 12).

37. - *Peut-on considérer comme sanction pénale, ou transformer en sanction de ce genre, les indemnités et autres réparations que la coutume prévoit en faveur de la partie lésée? - Peut-on, en conséquence, détourner ces indemnités de leur destination primitive, et les faire verser à la caisse de chefferie à titre d'amende?*

Question très importante. Certaines coutumes ignorent les sanctions pénales. La répression est exercée soit par voie d'indemnités payées à la partie lésée, soit par voie de mutilation, détention et autres peines corporelles, mais infligées par la victime et non par un représentant de l'autorité (voir question 26).

Transformer ces indemnités et ces vengeances privées en peines proprement dites serait évidemment un progrès. Comme l'écrit un Substitut dans un de ses rapports:

« Dans toutes les sociétés le premier phénomène de la justice fut le recours à la vengeance privée. Celui à qui on avait fait tort se rendait justice à lui-même. Les indigènes de nos régions sont arrivés à un stade plus élevé et s'adressent à un arbitre, qui, la plupart du temps, dit le droit; mais leur évolution ne leur a pas encore fait saisir, comme par nous, qu'à côté de l'intérêt de tel indigène il y a l'intérêt de la société et de l'ordre public, à qui l'infraction a porté atteinte comme à la victime.

» Sans pouvoir aborder une étude de droit comparé, il me paraît que l'on pourrait assez rapprocher la justice coutumière des natifs de ces formes primitives que connut le droit romain et que nous désignons sous le nom de « legis actiones ».

» L'évolution des idées fit que les générations suivantes comprirent que, à côté du dommage causé à tel individu qui pouvait se faire indemniser de ce chef, il y avait un désordre, un trouble apporté à l'ordre social, et que cette entité qu'est la chose publique pouvait par l'organe de ses représentants demander, elle aussi, à être protégée.

» Qu'il convenait donc que des peines soient appliquées au nom de l'Etat, qui représente tel groupe de la Société humaine.

» D'après ce que j'ai pu déduire de mes observations, il ne paraît pas que les indigènes soient arrivés à ce stade. Ils comprennent assez difficilement ce que nous appelons au sens juridique « une peine » et presque toutes les infractions aboutissent chez eux à des dommages-intérêts à verser à la partie qui fut victime des méfaits.

» Or, actuellement, notre occupation et le contact d'une civilisation supérieure ne permet pas à la coutume indigène de se développer spontanément par elle-même et en elle-même. Fatalement elle s'accroîtra de certains éléments que nous leur fîmes connaître, par exemple l'idée de l'ordre social en lui-même qui doit être respecté.

» Or, manifestement chez les indigènes comme chez nous, l'ordre social veut que l'adultère soit banni. Il est évident que tout cas d'adultère porte atteinte non seulement à l'individu marié mais à la société elle-même.

» Dès lors, n'est-ce pas notre action que de faire comprendre ce point aux juges et ne nous appartient-il pas de faire évoluer la coutume, non pas dans un sens opposé à sa marche propre, mais à une allure plus vive qui lui permettra simplement d'accéder à un stade supérieur, qu'elle eût vraisemblablement atteint indépendamment de nous, mais à une date encore très éloignée? »

Ces considérations posées, il faut noter que la matière est dominée par un principe : il n'est ni légal, ni désirable de modifier les coutumes par voie d'autorité, surtout les coutumes familiales, des modifications de ce genre, faites avant que les esprits et les cœurs les aient comprises et adoptées, amènent presque toujours des incidences défavorables, contraires au but qu'on se proposait; d'ailleurs, pour quelques modifications favorables que nous parviendrions à imposer, combien en laisserions-nous imposer d'inutiles, de mal étudiées, voire de dangereuses ?

D'autre part, il est très difficile avec l'indigène d'agir par voie de conseil, de persuasion, si on veut un résultat rapide : le conseil donné par un supérieur dégénère toujours en ordre impératif, soit parce que le supérieur intéressé au maintien de son autorité exige que son conseil soit suivi, soit parce que, dans son ignorance de la langue, il emploie des formules impératives, soit enfin parce que l'indigène se croit obligé de déférer au prétendu conseil.

Les décisions rendues en vertu de la coutume ainsi modifiée d'abord sont illégales parce que ce n'est que par un abus de mot qu'on les dit basées sur la coutume : elles sont basées sur la volonté de fonctionnaires qui se transforment en législateurs; ensuite elles n'amènent pas la paix et l'ordre, but suprême de la justice, parce que les justiciables ne croient pas au bien-fondé de la décision.

Ainsi dans la matière prise comme exemple, les indigènes ne comprennent pas encore le sens profond de la peine, surtout de la peine pécuniaire, la somme à payer par le complice de l'adultère est, dans leur conception, une indemnité à l'époux victime; leur faire rendre dès à présent des décisions en sens contraire non seulement serait illégal, mais, en ne satisfaisant pas leur conscience, laisserait les conflits insolutionnés.

Il en résulte que, si la substitution du système de l'amende à celui de l'indemnité est un idéal, elle doit cependant être l'œuvre du temps, aidé par les considérations et conseils donnés aux indigènes dans toutes autres occasions, par la mise en lumière du caractère d'intérêt public des règles relatives à la fidélité

conjugale, par l'évolution acquise au préalable dans des matières où la distinction entre peine et indemnité est moins nettement tranchée. Ce qu'il faut, c'est modifier les esprits de telle façon qu'un jour, d'eux-mêmes, les assesseurs proposent ce système, et que le demandeur le trouve équitable : on pourra alors dire qu'une coutume nouvelle naît.

Action sans doute plus difficile, plus lente, mais combien plus efficace.

Il faudra donc distinguer entre les coutumes à appliquer.

Dans certaines nous trouverons le principe d'une peine : il sera légitime de transformer en peine exécutée par l'autorité ce qui n'était que peine privée. Ainsi, la femme qui abandonnait son mari était détenue, parfois mutilée par celui-ci : il y a là le principe de la sanction pénale, et il est très aisé de faire admettre que la peine doit être prononcée, mais que, les moyens en ayant été retirés à l'individu, c'est à l'autorité à la prononcer et exécuter. Aussi dès à présent peut-on partout condamner à la servitude pénale la femme qui, sans motifs admis par le tribunal, abandonne et refuse de réintégrer le domicile conjugal.

Dans d'autres cas, l'indemnité due à la partie lésée est en réalité une combinaison de dommages-intérêts et de vengeance privée : ainsi la coutume qui veut que le voleur paie au préjudicié une indemnité quintuple du montant des objets volés : voilà un beau cas où il sera possible de dissocier l'idée d'indemnité — une fois la valeur — de l'idée de peine — le quadruple droit — et d'amener la transformation d'une partie de l'ancienne indemnité en amende, sans que la victime se trouve lésée, puisqu'elle aura néanmoins été indemnisée.

Enfin, dans d'autres cas, il s'agira purement et simplement d'une indemnisation, et bien que parfois elle sera contraire à nos conceptions et révélera un stade inférieur de civilisation (ainsi l'indemnité payée au mari par le complice de l'adultère de la femme) tout en préparant les esprits à lui substituer une peine, il faudra continuer à l'accorder au mari tant que l'évolution des mœurs n'aura pas transformé la coutume.

### 38. - *La femme indigène doit-elle suivre son mari ?*

Le mari qui change de domicile ou de résidence peut-il exiger que sa femme l'accompagne ?

La question est évidemment très vaste, et ne peut faire ici l'objet que de certaines indications, que ne prétendent pas résoudre toutes les espèces possibles.

Le procès ne se présentera en pratique aux tribunaux que sous deux formes : ou bien, le mari, éloigné depuis longtemps de sa femme, demandera à l'autorité qu'on la lui envoie d'office, ou bien, il se plaindra du refus de sa femme de le rejoindre, réclamera la dissolution du mariage et la restitution de la dot.

Il convient de noter d'abord que, si la majorité des coutumes prévoient que la femme accompagne le mari va vivre avec lui, d'après d'autres coutumes (citons dans le Haut-Katanga les Balomotwa de Mufunga, les Balamba et les Balala), la femme continue à faire partie de sa propre famille après le mariage, à résider chez ses parents ; c'est le mari qui, tout en conservant son habitation dans son propre village, vient résider par petites périodes auprès de sa femme. Ce régime se concilient avec la petite polygamie, l'homme qui a deux ou trois femmes (maximum dans ces tribus) a ainsi trois ou quatre villages dans lesquels il réside successivement.

La femme ne va rejoindre son mari que dans des cas exceptionnels : si ses parents à elle sont tous morts et qu'elle se sente abandonnée dans son propre village ; si le ménage a de grands enfants et qu'il y a intérêt, la famille du père étant plus importante, à les faire participer à sa vie (les enfants étant restés jusque là au village de la mère).

Encore observe-t-on parfois dans ces cas que la femme qui va habiter ainsi chez son mari y est, par une fiction ingénieuse, considérée comme en visite. Pour sauvegarder le principe et ne pas être assimilée à une esclave, elle quitte chaque année son mari pendant quelques jours, soit pour rentrer chez ses parents, soit, s'ils sont trop éloignés, pour aller chez des amis.

D'après ces coutumes, le mari n'a jamais le droit d'exiger que sa femme le suive : elle ne le fait qu'exceptionnellement, et son propre consentement ainsi que celui de ses parents sont exigés.

Cette coutume n'est pas contraire à l'ordre public, et il faudrait éventuellement en tenir compte.

D'autre part, on peut considérer comme étant devenu de coutume à peu près partout que, là où la femme a l'obligation d'accompagner son mari, il y a exception, s'il se rend à longue distance se mettre temporairement au service de l'euro péen. La famille considère dans ce cas qu'elle risque de perdre la femme, que celle-ci est exposée à des dangers spéciaux; des accords particuliers sont exigés, ou bien dans d'autres cas des coutumes nouvelles sont nées à ce propos (voir au numéro suivant la suite du sujet).

39. - *L'abandon de la femme par le mari à raison du fait que celui-ci change de résidence est-il une faute du mari vis-à-vis de la femme ?*

Voir le n° précédent.

L'hypothèse pratique est celle-ci : le mari quitte son village pour aller s'engager au service de l'euro péen. Il laisse sa femme dans son village à lui, ou la reconduit chez ses parents à elle. Cet abandon est-il une faute, qui pourra autoriser la femme à réclamer le divorce ? L'argument est invoqué parfois en cas de second mariage de la femme (voir n° 28).

Remarque essentielle : on doit admettre que, sauf exception, tous les indigènes, c'est-à-dire toutes les coutumes actuelles, regardent comme un cas de force majeure le « service du prince », le fait de s'engager au service de la Colonie (force publique, travailleurs des postes ou des Travaux Publics) ou d'un organisme officiel de recrutement (Kibalo). Qu'il y ait contrainte effective, simple contrainte morale résultant de l'impossibilité de refuser, ou notion de devoir civique, dans tous les cas ces engagements sont considérés comme n'étant pas libres, et dès lors l'engagé ne peut être rendu responsable de leurs conséquences. Les mœurs indigènes actuelles font donc une différence essentielle entre l'éloignement dû à cette cause, et tous autres, spécialement ceux qui sont dus à un engagement spontané.

Ceci posé, des distinctions s'imposent.

Si la coutume prévoit que la femme reste dans sa famille même après le mariage (voir question précédente), il n'y a pas d'abandon possible, puisque la séparation des époux est le régime normal. La femme pourrait reprocher au mari seulement de ne pas lui faire de visites, de ne pas l'aider dans ses plantations, etc. Ce reproche tomberait, si l'éloignement n'était pas libre ou si le mari donne de ses nouvelles à sa femme, lui envoie des cadeaux. En toute hypothèse, il n'y aurait faute grave du mari que s'il restait volontairement absent pendant de longues années sans donner de nouvelles.

Si la coutume prévoit que la femme suit son mari, il y aura, nous l'avons vu, le plus souvent dérogation coutumière à cette règle, en cas d'engagement au loin. Dans ce cas les époux décideront, ordinairement de commun accord, que celle-ci restera au village, cette décision est prise dans l'intérêt de la femme et ne peut être considérée comme une faute pour le mari. Il n'y aurait faute que si le mari ne donnait pas de ses nouvelles et renouvelait volontairement son engagement pour un temps considérable.

40. - *Le Commissaire de district peut-il prescrire que le tribunal de chefferie, au moins pendant les premières années de sa création, ne siège que lors des visites de l'Administrateur et sous la présidence de celui-ci ?*

Non. Le Commissaire de district n'a pas à donner d'instructions pour le fonctionnement des tribunaux, des instructions de ce genre seraient donc illégales. Elles le seraient aussi parce que personne n'a le droit de suspendre le fonctionnement régulier d'une juridiction.

Et surtout, de telles instructions seraient inopportunes. Il est nécessaire que, dès le début, le tribunal de chefferie fonctionne parfois seul, sinon les indigènes n'aperçoivent pas le lien de filiation directe entre la nouvelle juridiction et la juridiction coutumière (v. n° 5).

*41. - Le mariage est-il valable lorsque la dot payée est sans valeur ou dérisoire ?*

Un tribunal de territoire déclare qu'il n'y a pas mariage parce que la dot payée, en l'espèce une flèche, était sans valeur.

Cette décision — prise probablement par l'Administrateur président le tribunal sans consulter sérieusement ses assesseurs indigènes — est évidemment la marque d'une profonde incompréhension de la coutume appliquée.

Toutes les coutumes relatives à la dot ne sont en effet pas identiques.

Certaines coutumes ne fixent pas le montant de la dot. Ce montant doit être discuté entre les parents et le prétendant, ou encore est imposé par les parents. La dot varie dans ce cas selon divers éléments, situation sociale des parties spécialement. L'avidité des parents peut jouer un rôle : il semble bien que ce soit là cependant surtout une déformation moderne de la coutume, que nous avons encouragée en favorisant le paiement de la dot en espèces. En tous cas, les parents dignes et aimant leur fille fixent dans ce cas une dot assez forte pour que leur rang et la dignité de leur fille soit sauvegardés, mais cependant pas exagérée, afin de ne pas sembler vendre leur enfant et d'éviter les difficultés de remboursement, si un jour il fallait restituer la dot.

Dans d'autres coutumes, la dot est fixe. Elle consiste toujours dans ce cas en un nombre précis d'objets déterminés, dont certains n'ont pas d'utilité pratique : colliers de certaines perles, fusil, couteau d'apparat, croisettes, etc. Le chiffre imposé par la coutume pouvant varier d'après la classe sociale des parties.

Dans d'autres coutumes, la dot consiste uniquement en un objet sans valeur réelle : une flèche, un couteau, un bol, etc. Dans ce cas la coutume a dépouillé la dot de sa notion de gage, pour n'en retenir que la notion de formalité, d'élément solennel du mariage ; cette interprétation plus haute, plus belle de la dot, ne l'empêche pas d'être une cérémonie essentielle du mariage. Celui-ci n'existe pas tant que la flèche n'a pas été remise aux parents et acceptée par eux, le mariage n'est pas dissous tant que la flèche n'a pas été restituée par eux et acceptée par le mari.

Il ne s'ensuit d'ailleurs pas nécessairement que le mariage ne soit pas onéreux pour le fiancé : en effet, la remise de la flèche est souvent accompagnée d'autres prestations qui, n'étant pas considérées comme faisant partie de la dot, ne sont pas restituables, et peuvent être fort lourdes. Tout spécialement dans certaines coutumes, le mari doit, pendant un temps qui peut être long — deux ou trois ans — travailler aux plantations de sa belle-mère. Dans d'autres, les cadeaux sont réciproques.

Nous croyons que les divers systèmes de dot peuvent coexister dans une même société indigène par exemple, que, dans une tribu pratiquant la dot de valeur élevée, la dot purement symbolique soit de règle pour le mariage entre parents ; que, dans un pays de dot à valeur fixe, certains parents gagnés par l'esprit moderne d'avidité exigent des dots plus fortes, surtout lorsque le prétendant est étranger.

Dans les tribus à dot symbolique, on observe que, à la dissolution du mariage, le Tribunal indigène fait parfois payer par les parents de la femme une somme ou des biens en plus de la restitution de la flèche ou du bol. Il ne s'agit plus dans ces cas de restitution de dot, mais d'une indemnité payée au mari pour la faute dont la femme s'est rendue coupable et qui a occasionné la rupture du mariage : par exemple, le refus de cohabitation, l'adultère.

*42. - Quelle influence la polygamie du mari doit-elle jouer dans une affaire qui met en cause l'existence du lien conjugal ?*

Question extrêmement importante, mais tout aussi délicate. Si, à raison de cette importance, nous ne croyons pas pouvoir nous dérober à la demande de donner notre avis, notons expressément qu'il ne s'agit que d'un avis personnel, et non pas, comme pour certaines réponses précédentes, d'une doctrine formellement exprimée et ayant même valeur d'instructions.

A la différence de l'esclavage, la polygamie n'est pas contraire à l'ordre public universel ou à la loi. L'esclavage est contraire au grand principe constitutionnel de la liberté individuelle; il est encore opposé à la disposition spéciale de l'article 2 de la charte coloniale, stipulant que nul ne peut être contraint de travailler au profit d'autrui. Aucun principe du même genre n'interdit la polygamie; si elle est contraire à notre conception du mariage et de la famille, si nous avons émis le vœu de voir cette conception triompher un jour, et si nous avons fait un devoir aux autorités de travailler à ce triomphe, cependant, en laissant les indigènes sous l'empire de leurs coutumes familiales, nous avons renoncé sagement à l'imposer prématurément; bien plus, en stipulant dans l'article 5 que le Gouverneur Général favoriserait l'abandon *progressif* de la polygamie, le législateur de la charte coloniale a indiqué sa volonté de considérer la polygamie comme provisoirement légale, tant que l'évolution des mœurs, évolution que nous pouvons hâter mais non précéder, ne l'avait pas abolie. Nous l'avons d'ailleurs taxée (impôt indigène supplémentaire), ce qui est bien la reconnaître.

Conception extrêmement sage, car, dans l'expression « famille polygame » le mot essentiel est « famille ». Polygame n'est que l'adjectif. En luttant prématurément contre le polygame, c'est la famille que nous ébranlons. Lorsque nous détruisons la famille polygame avant que les esprits soient ralliés à notre conception de la famille, ce n'est pas en faveur de la monogamie que nous travaillons, mais en faveur de la débauche et du dérèglement des mœurs.

Il ne faudrait pas s'imaginer que la forme polygamique du mariage soit odieuse à la femme: c'est pour elle l'organisation naturelle et normale de la famille (nous parlons évidemment de la petite polygamie et non de la grande polygamie dite à lupangu ou à harem). A plusieurs reprises, nous avons autrefois été saisi par des femmes de demandes de divorce *basées sur le fait que le mari refusait de prendre une seconde femme*. Une fois c'était une femme de sang noble qui estimait que par sa monogamie le mari compromettait son rang social. Une autre fois, la femme se plaignait que par son refus de prendre une seconde épouse le mari lui laissait à elle seule les travaux du ménage et des plantations. Ou encore, la femme enceinte, qui, selon la coutume, n'aurait plus de rapports sexuels avec son mari pendant les longs mois de la grossesse et de l'allaitement, voulait se prémunir contre l'infidélité du mari, contre ses rapports avec des maîtresses inconnues, en lui choisissant elle-même une seconde épouse pour satisfaire à ses besoins.

Ce qui pourrait être contraire à l'ordre public, ce serait l'obligation de rester dans la polygamie pour une personne dont la conscience y répugne, s'est élevée jusqu'au concept monogame de la famille, ce qui n'arrivera guère en pratique que par l'adhésion à une religion chrétienne.

Que faut-il conclure de ces prémisses? C'est que dans les affaires d'adultère, de divorce, de réintégration du domicile conjugal, les tribunaux indigènes devront appliquer la coutume, même s'il s'agit d'un ménage polygame.

Le doute n'existerait que si la femme réclamait la rupture du lien conjugal à raison de son adhésion à la monogamie.

Un premier cas serait celui où le mari, au moment du mariage, aurait formellement promis à la femme de ne pas prendre d'autre épouse, ou, en d'autres termes, s'ils avaient de commun accord décidé la fondation d'un foyer monogame. Il est évident que cet engagement serait pleinement valable, que le mari, en l'enfreignant, aurait commis une faute grave, et que la femme aurait le droit soit de lui faire congédier la seconde épouse, soit d'obtenir sa libération.

Un second cas pratique serait la conversion de la femme à une religion chrétienne. Elle devrait dans ce cas obtenir le divorce, en vertu des principes énoncés ci-dessus. Ce divorce impliquerait notamment restitution de la dot (voir Recueil à l'usage des fonctionnaires territoriaux, P. 374).

L'avis ci-dessus précise et met au point selon nos vues les instructions du « Recueil » précité, p. 373. Il ne s'en écarte complètement que sur un détail: il ne fait pas de distinction entre la première femme et les suivantes. Ni d'après la coutume ni d'après l'équité nous ne voyons de motif pour établir cette distinction, et l'assimilation entre le mariage monogamique et le mariage d'une femme, qui sans doute était seule lors de l'union parce qu'elle était la première, mais envisageait la polygamie comme le régime normal de la famille, ne nous paraît pas juridique.

43. - *La coutume connaît-elle la notion de responsabilité civile quasi-délictuelle ?*

Nous croyons que toutes les coutumes connaissent cette notion, d'une façon plus étendue même que le droit européen. Un Substitut définit bien la situation en écrivant: « on pourrait condenser le droit coutumier dans ses prescriptions comparables à notre article 1382, en une formule semblable ou proche de celle-ci:

« celui qui fut la cause, ou l'occasion d'un malheur survenu à un tiers qui fut lésé au cours » d'évènements quelconques, dont l'initiative, la provocation, même lointaines revenait au premier, est » tenu de la réparer.

« C'est ainsi que si X engage Y à aller à la chasse, et que Y y succombe, même indépendamment de ce que nous appellerions la responsabilité de X, celui-ci devra payer l'indemnité, car il fut cause que Y fut placé dans des circonstances où il trouva la mort. Par contre aucune indemnité n'est due si l'expédition fut décidée de commun accord.

« Même solution pour un voyage provoqué par X si Y décède au cours de voyage. De même, si un enfant, séjourne dans tel village à la demande d'un de ses parents habitant ce village. Par contre aucune indemnité n'est due par l'hôte, si le séjour ou la tutelle provisoire fut volontaire ou déferée délibérément. »

44. - *L'indigène peut-il être condamné pour désobéissance à l'ordre de son chef qui lui prescrivait de s'engager au service d'un européen ?*

Un employeur, un recruteur s'adresse au chef indigène et lui demande des hommes. Le chef ordonne à un certain nombre de ses sujets de s'engager ; ils refusent ou opposent la force d'inertie ou s'enfuient. Peuvent-ils être condamnés ?

Non. Même si une coutume prévoyait le cas, elle ne pourrait être appliquée, étant contraire à l'article 2 de la Charte coloniale. Le jugement rendu en ce sens devrait être révisé.

Il en serait ainsi, même si le recruteur était accompagné d'un agent territorial ou recommandé par l'Administrateur.

Bien que la lettre du 3<sup>me</sup> alinéa du dit article 2 ne serait pas applicable, la même solution devrait être adoptée s'il s'agissait d'un engagement au service de la Colonie par un contrat de travail. Même à l'égard de la Colonie, le principe est la liberté du travail ; les cas de corvées, réquisitions, etc. sont limitativement déterminés et réservés au législateur. Des jugements de ce genre pourraient être révisés comme contraires à la loi.

45. - *Le chef qui refuse ou s'abstient de « donner des hommes » pour s'engager au service de l'Etat ou d'un particulier peut-il être condamné ?*

Non, pour les motifs dégagés dans la réponse précédente. Il en serait ainsi, même si la réquisition de l'européen (particulier ou agent de l'Etat) lui avait été transmise par son grand chef.

Il en serait autrement si le chef s'opposait à un engagement que ses sujets voudraient contracter.

46. - *Peut-on sanctionner l'obligation au mariage résultant des fiançailles ?*

Depuis son jeune âge, une fillette est fiancée, avec remise d'une partie de la dot par le fiancé aux parents conformément à la coutume. Arrivée à la nubilité, elle refuse de se marier. Le fiancé s'adresse aux Tribunaux pour la forcer à exécuter son obligation.

Malgré les fiançailles la jeune fille ne peut être obligée à se marier contre son gré. Le Tribunal ordonnera la restitution de la dot au fiancé, et, si la coutume le prévoit expressément, l'indemnité coutumière.

47. - *Que faire lorsque la coutume indigène comporte des degrés de juridiction que ne prévoit pas le décret ?*

Nous indiquons ici la solution de fortune donnée à un cas très intéressant.

La coutume, à organisation féodale, prévoit que les différends sont jugés par les chefs de clans entourés de certains de leurs dignitaires. Un appel est prévu pour les litiges importants devant les chefs de groupements, leurs suzerains, les grands feudataires. Un second appel est réservé devant le chef de tribu, le souverain.

L'administration a reconnu comme tribunaux secondaires les tribunaux de chefs de clans, et comme tribunal principal le tribunal du souverain. L'échelon intermédiaire, tribunaux des feudataires, n'a pas été reconnu, et ne paraît pas pouvoir l'être, le décret du 15 Avril 1926 ne prévoyant que deux espèces de tribunaux. Cependant, faire abstraction des chefs de groupements est dangereux au point de vue de l'organisation politique: cette solution les mécontente, elle jette le trouble, enfin elle diminue l'autorité du souverain en l'obligeant à s'occuper de litiges sans importance: « de minimis ».

Solution: maintenir l'échelon des chefs de groupements, en le considérant comme une partie, une phase préliminaire de la procédure du tribunal principal, comme le serait l'instance en conciliation (v. n° 34). Les chefs de groupements seront avertis qu'ils doivent siéger régulièrement entourés de dignitaires prévus par la coutume, et avec un greffier; que leurs décisions ne sont que préparatoires; que si les parties les acceptent, elles deviendront définitives comme le serait un jugement d'arbitrage accepté par elles; sinon le chef de groupement lui-même doit déférer l'affaire au souverain.

48. - *Quid si les coutumes d'un clan diffèrent de celles de la tribu ?*

Un groupe alunda, par suite de sa proximité et de ses fréquents rapports avec des villages baluba, a sur plusieurs points abandonné l'usage alunda pour adopter l'usage baluba, tout en conservant d'ailleurs au point de vue politique sa dépendance vis-à-vis de son suzerain alunda. Quelle coutume faut-il appliquer ?

La coutume de fait du groupement, c'est-à-dire sur les points où il l'a adoptée, la coutume baluba.

49. - *Un assesseur indigène du Tribunal de Territoire peut-il déposer dans une affaire en qualité de témoin et en même temps y siéger comme juge ?*

Non évidemment, et c'est à juste titre qu'un jugement de ce genre est annulé pour violation des droits de la défense.

50. - *A quels conflits s'appliquent les règles coutumières nouvelles ?*

Cas concret : des coutumes nouvelles naissent dans les villes sous l'évolution des mœurs, elles s'y appliquent aux indigènes de toutes races, et ont donc une action unificatrice, elles copient spontanément nos usages ou essaient de se rapprocher de la loi religieuse et ont donc plutôt une influence heureuse quand elles sont respectées.

Il faut néanmoins, même en cette matière, se garder d'aller trop vite pour l'abandon de la coutume primitive. Notamment à la base de tout litige se trouve la règle qu'une convention reste régie par la coutume sous laquelle elle a été contractée.

Ainsi, si des indigènes se sont épousés dans leur village sous l'emprise d'une certaine coutume, c'est elle qui continue à régir le mariage et sa dissolution, même s'ils se sont établis en ville.

Pour des indigènes qui se sont épousés dans la ville, s'ils sont de races différentes, il y aura de fortes présomptions qu'ils ont adopté la coutume de la ville.

Mais, s'ils sont de même race, il faudra dégager s'ils ont entendu respecter leur coutume primitive ou adopter celle de la ville. C'est en recherchant de quelles formalités leur mariage a été entouré qu'on le découvrira.

51. - *Le tribunal peut-il décider pour l'avenir ou conditionnellement ?*

Non. Cela n'est ni juridique ni opportun.

Des exemples illustrent notre pensée. Un tribunal décide : « Le mari est condamné à un mois de prison pour avoir refusé de recevoir sa femme au domicile conjugal. Si, à sa sortie de prison, il ne reprend pas sa femme, le mariage sera dissous et il paiera 100 frs. à sa femme. » Il est évident que ce prononcé conditionnel du divorce est une excitation au mari de persister dans son refus, il permet, d'autre part, à la femme de se méconduire sans crainte dans l'entretemps, et fait abstraction des griefs supplémentaires qu'elle pourrait avoir. Il y a enfin contradiction à dire tout à la fois que le mariage doit subsister et doit être dissous.

Autre jugement : « Le tribunal décide que le mariage doit rester conclu, et que la première des deux parties qui le rompra sans motif fera un mois de servitude pénale ». On juge donc à l'avance une infraction qui n'est pas encore commise. On refuse à l'avance au prévenu le bénéfice des circonstances atténuantes qu'il pourrait faire valoir dans l'espèce, tout comme on le dispense du supplément de peine que pourraient mériter certaines circonstances aggravantes.

Le tribunal ne doit juger que le conflit qui lui est soumis. S'il peut faire aux parties certaines recommandations ou même certaines menaces pour l'avenir, il doit veiller à ne pas leur donner une précision qui le lierait et formerait une décision anticipée.

52. - *L'ordonnance du 8 Novembre 1915 ayant pour objet la corruption des fonctionnaires est-elle applicable aux juges et greffiers des Tribunaux indigènes ?*

Le question ci-dessus nous est posée par un missionnaire, qui ajoute :

« Il est en effet notoire que la justice indigène telle qu'elle était et est encore actuellement administrée par les chefs et notables indigènes dans leurs villages et leurs tribus, est vénale, que tout chef, soit grand, soit petit, retire des palabres une partie substantielle de son revenu, que gain de cause est souvent donné non au plus méritant, mais au plus offrant et qu'à l'occasion la fable « l'huître et les plaideurs » devient réalité.

« C'est d'ailleurs une des raisons pour lesquelles l'indigène là où il rencontre un européen résidant, de bonne réputation et connaissant la langue et les usages, préfère lui soumettre ses palabres, assuré de recevoir une décision impartiale et bon marché.

« Espérons que les chefs siégeant comme juges et greffiers dans ces tribunaux indigènes, le feront par esprit de devoir et non par esprit de lucre. Mais le doute est permis. Les plaintes sont nombreuses à ce sujet. Les juges indigènes saignent les palabreurs et mettent à prix leurs décisions.

« Je voudrais bien savoir si le juge indigène ou le greffier qui accepte ou demande des cadeaux, de l'argent, soit avant, soit après la décision, peut être poursuivi en application de l'ordonnance précitée. »

Nous répondons affirmativement; l'article 59 du code pénal (concussion) pourrait aussi être applicable.

On pourrait se demander s'il ne faut pas une prise à partie, réglée par le Décret du 24 Décembre 1930. Mais ce décret ne concerne que les magistrats.

Toutefois, dans l'application il ne faut pas oublier la nécessité, en matière de corruption, d'une intention frauduleuse. A la différence de notre procédure, qui met les frais à charge du perdant, la coutume indigène prévoit ordinairement le paiement de cadeaux aux juges par les plaideurs, le gagnant devant un cadeau plus fort que le perdant. Cette coutume est évidemment de nature à favoriser la vénalité: elle n'en est cependant pas nécessairement.

Dans les juridictions non officiellement reconnues (article 39 du Décret) la coutume subsiste. On ne pourrait donc poursuivre chef ou greffier pour avoir reçu après jugement les prestations coutumières. Il en serait autrement pour les dons reçus avant jugement, s'ils ne sont pas conformes à la coutume.

Pour les juridictions reconnues, la coutume doit s'effacer pour faire place à l'article 28 du décret. Juges et greffiers ne peuvent plus rien recevoir, avant ni après. Toutefois, ni eux ni les parties ne le comprennent de premier abord, tant notre règle est contraire à la leur. Il faudra donc d'abord que administrateurs et substitués ne perdent aucune occasion pour la faire connaître et l'expliquer. Ensuite, poursuites pénales ne devront être exercées qu'en cas de mauvaise foi ; il faudra se garder de mettre en prévention chefs, greffiers ou parties qui auraient agi par ignorance. En tous cas, en ce qui concerne les chefs, il sera opportun, dans les cas peu graves, de prendre des sanctions disciplinaires plutôt que répressives.

53. - *Comment doit être tranché le différend ayant pour objet un contrat destiné à assurer à un homme les faveurs d'une femme qui n'est pas son épouse ?*

Un tel contrat est immoral, nul et le Tribunal ne peut lui faire produire aucun effet (v. quest. 26 et 29).

On signale que dans certains centres se serait introduit un véritable contrat par lequel des époux, moyennant une somme, s'engageraient à ce que la femme devienne la maîtresse attirée d'un autre indigène. Tel contrat est évidemment sans valeur.

Un autre cas plus curieux a récemment été présenté: X devient moyennant paiement d'une somme l'« amant régulier » de la femme Y, épouse de K. Ultérieurement Y devient la maîtresse de Z. A peu près de la même façon qu'un mari divorcé réclame restitution de la dot, X s'adresse au Tribunal indigène pour obtenir de Z le remboursement de la somme versée par lui. Même si une coutume, ancienne ou nouvelle, peut être invoquée en faveur de sa prétention, X doit être débouté, et le jugement du Tribunal de chefferie qui lui a donné gain de cause doit être révisé.

54. - *En cas de divorce, qui a la garde des enfants ?*

Il est impossible de faire une réponse générale: la solution varie d'après les coutumes, qui rattachent plus ou moins fortement les enfants à l'une des deux familles. Dans chaque cas, il faut donc vérifier la coutume locale.

Voici cependant quelques remarques générales: d'abord toutes les coutumes laissent l'enfant en bas âge à la mère tant qu'il a besoin de ses soins, et cette période est assez longue.

Ensuite, souvent chez les indigènes, le jeune homme a le droit d'exprimer et de suivre sa volonté beaucoup plus tôt que chez l'européen. Dans certaines coutumes, dès 8 à 9 ans, il aura, si ses parents sont séparés, le droit de choisir la famille où il préfère résider; souvent il ira de l'une à l'autre, en restant toutefois plus longtemps dans l'une d'elle; il s'attachera généralement à celle des familles à laquelle la coutume le fait plus directement appartenir, mais l'affection, le rang social des familles, le confort qu'elles procurent, joueront un rôle.

Nous nous souvenons d'un cas caractéristique, où, au cours d'un débat sur la libération d'un jeune esclave, réclamé par sa famille, tout-à-coup ce garçon d'une dizaine d'années intervint pour revendiquer son droit d'être entendu dans sa propre cause et de n'être pas libéré de l'esclavage contre son gré! Et la famille s'inclina, reconnaissant que tel était son droit. Le gamin expliqua alors qu'il préférerait être esclave dans une famille opulente que libre dans une famille pauvre...

Ce n'est donc guère qu'à propos des filles, qui représentent une valeur et perpétuent plus directement la famille, qu'il y a parfois litige. La règle de droit européen que l'époux aux torts duquel le divorce est prononcé perd la garde des enfants existe dans certaines coutumes; dans d'autres, elle ne joue aucun rôle, la question étant considérée comme intéressant moins les parents que les familles; dans certains cas, la règle existe à l'égard de la femme seulement: elle perd tout droit sur les enfants si le divorce est prononcé à ses torts, mais le mari lui conserve ses droits dans tous les cas. Toutes ces règles étant étroitement liées à l'organisation de la famille, il faut se garder de les modifier prématurément.

On observe cependant en Rhodésie du Nord que peu à peu, sous l'influence de nos mœurs, des fonctionnaires territoriaux et des tribunaux indigènes, notre règle s'implante et se généralise.

Il en sera sans doute de même chez nous.

Remarquons encore que dans toutes les coutumes, l'époux qui perd la garde de l'enfant conserve ses autres droits sur lui, notamment doit intervenir lors de son mariage.

*55 - La coutume qui prévoit des sanctions civiles ou pénales pour celui qui a communiqué, volontairement ou par imprudence, directement ou indirectement, une maladie vénérienne à autrui, peut-elle être appliquée?*

Cette coutume ne peut être appliquée dans les cas où elle a pour but d'assurer le sécurité du dévergondage, c'est-à-dire lorsqu'elle intervient en faveur de celui ou de celle qui s'est prêté à des relations adultérines ou en dehors du mariage. Hors le cas de séduction, l'homme, la femme, ayant eu ainsi des rapports irréguliers, a accepté le risque, il ne pouvait se méprendre sur la valeur morale de son partenaire, et connaissait le danger ; nos tribunaux ne doivent pas plus intervenir dans ce cas que pour faire payer le salaire de la prostitution : la cause est immorale.

Ainsi, si l'affaire est introduite par une réclamation de l'homme, de la femme, ou du mari *complaisant* de celle-ci (voir 26 et 29), la réclamation doit être rejetée.

Elle doit être accueillie dans les autres cas. Ainsi le mari non complaisant qui a été contaminé par sa femme obtiendra la condamnation de l'amant à des dommages-intérêts, ainsi qu'éventuellement à prison et amende si la coutume prévoit des sanctions pénales, beaucoup plus fortes qu'en cas d'adultère simple.

De même, la femme contaminée par son mari a dans toutes les coutumes droit à réparation, et généralement cette contamination sera une cause de divorce.

A. S.

# JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

12 décembre 1931.

C. T. F. c. B. C. C.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE ET DE  
COMPETENCE - DROIT NOTARIAL - REGI-  
ME HYPOTHECAIRE - VENTE PAR VOIE  
PAREE - CAHIER DES CHARGES.

I. - RECOURS SUR LES OBSERVATIONS A FAIRE AU  
CAHIER DE CHARGES (art. 15 al. 2 de l'A. R. du  
21 nov. 1925) - POSSIBILITE DE L'APPEL.

INTERPRETATION DE L'ART. 48 AL. 2 DU DECRET  
DU 15 MAI 1922 - APPEL RECEVABLE.

II. - DELAI POUR LA CONSIGNATION DU PRIX. -  
REGLE FORMELLE DE L'ART. 48 AL. 2 DU DECRET SUR  
LE REGIME HYPOTHECAIRE.

III. - CONSERVATEUR DES TITRES FONCIERS  
AGISSANT COMME NOTAIRE - DROITS ET DEVOIRS.

*I. - Le recours sur les observations à faire au  
cahier des charges prévu en son art. 15 al. 2 par  
l'A. R. réglant la procédure de la voie parée est  
susceptible d'appel nonobstant la disposition  
contraire de cet article ;*

*En tous cas la contestation sur l'application  
de l'art. 48 al. 2 du décret du 15 mai 1922 est  
recevable en appel.*

*II. - Le conservateur des titres fonciers ne peut  
par une disposition du cahier des charges, dimi-  
nuer la durée du délai fixé par l'art. 48 al. 2 du  
décret du 15 mai 1922, pour la consignation en ses  
mains par les acquéreurs du prix des charges de  
l'adjudication.*

*III. - Le conservateur des Titres fonciers  
quand il agit comme notaire a les droits et les  
devoirs inhérents à l'exercice de cette charge. Il a  
le droit et le devoir avant de procéder à une adju-  
dication publique de s'assurer de l'état des per-  
sonnes et de leur capacité, de même que de leur  
solvabilité.*

*Il lui est loisible dans ce but d'insérer dans  
le cahier des charges telle clause qu'il avisera  
de nature à garantir les intérêts en cause.*

Le Ministère Public, représenté par Mon-  
sieur le Procureur Général Sohier a donné son  
avis dans les termes suivants :

1° RECEVABILITE DE L'APPEL:

L'intimé conteste cette recevabilité en se  
basant sur l'article 16, alinéa de l'arrêté royal  
du 21 novembre 1925.

Ce texte « le tribunal prononce sans oppo-  
sition ni appel » est formel.

Il convient toutefois de vérifier sa légalité.

Par l'article 16 du décret du 15 mai 1922 le  
législateur a confié au Roi le droit de régler les  
formalités et conditions de la voie parée. Mais le  
pouvoir de réglementation ainsi attribué par le  
législateur au pouvoir exécutif ne peut s'exercer  
que conformément à la loi, dans les limites de  
celle-ci. Il ne lui donne pas le droit d'instituer des  
déroptions aux règles légales.

En tant qu'il renvoie dans certains cas les  
parties à se pourvoir devant le tribunal civil, cet  
arrêté royal est parfaitement régulier, puisqu'il  
ne fait qu'appliquer l'article 95 du dit décret.

Mais, ayant ainsi réservé la compétence  
du pouvoir judiciaire, le pouvoir exécutif sort de  
son rôle en prétendant la limiter et déroger aux  
règles sur l'opposition et l'appel; ce serait  
modifier les règles de compétence et déroger  
prévues par le décret du 9 juillet 1923, ce qui ne  
peut être fait que par décret.

Dira-t-on qu'on n'est pas en matière conten-  
tieuse, qu'il ne s'agit pas en réalité d'un litige  
entre le créancier et le Conservateur, mais plu-  
tôt d'un acte de juridiction gracieuse; que, dès  
lors, la compétence spéciale du Tribunal est  
strictement limitée par l'acte qui la lui attribue ?

Nous répondrions que, dans cette concep-  
tion, tous les articles de l'arrêté royal du 21  
novembre 1925 prévoyant l'intervention du Juge de  
l'Instance devraient être déclarés nuls. Il n'ap-  
partient pas, en effet, au pouvoir exécutif d'étendre  
ou de fixer la compétence du pouvoir judi-  
ciaire. Déterminer la compétence des tribunaux  
est du ressort exclusif du pouvoir législatif, et la

Charte coloniale le prévoit expressément en décidant dans son article 17 que la justice est organisée par décret.

Même s'il fallait attribuer à l'article 16 du décret du 15 mai 1922 le caractère d'une délégation, elle serait nulle, parce que la délégation du pouvoir législatif est interdite (article 22 de la Charte).

## 2° QUANT AU FOND:

Il est sans intérêt de rechercher si juridiquement le Conservateur des Titres Fonciers pourrait réduire le délai prévu par l'article 48 du décret du 15 mars 1922, parce qu'en fait ce délai s'impose dans tous les cas.

En effet, les délais ne sont pas, comme semble le croire le premier juge, des délais de grâce nécessités par l'insolvabilité éventuelle de l'acquéreur; ils sont nécessaires à raison du fait qu'on ne conserve pas par devers soi de fortes sommes en espèces, et que, si solvable soit-on, il faut un certain temps pour se procurer des liquidités. Qu'on veuille se procurer la somme en vendant des titres, en vendant un immeuble, en empruntant, ce n'est pas trop d'un mois pour pouvoir la réaliser.

Réclamer le paiement dans les 48 heures équivaldrait à forcer chacun des amateurs à mobiliser à l'avance les fortes sommes nécessaires, sans savoir s'ils sont adjudicataires, une telle exigence les découragerait, restreindrait la concurrence et donnerait un véritable monopole pour l'achat au créancier hypothécaire.

C'est avec raison que le législateur a fait courir le délai du transfert et non de la vente. En effet, à raison de la faculté réservée au propriétaire en vertu des articles 20 et 21 de l'arrêté royal, le sort de la vente peut être tenu longtemps en suspens. Il ne serait pas équitable d'obliger l'adjudicataire à consigner le prix alors que son droit n'est pas reconnu.

Il est cependant incontestable que ce système ne prémunit pas les parties contre les risques, soit de folle enchère, soit de survenance de l'insolvabilité de l'adjudicataire pendant les délais lui accordés pour le paiement. L'exemple cité par l'intimé indique que ce risque n'est pas purement théorique.

Mais, pour écarter ce risque il n'est nullement nécessaire de raccourcir les délais de paiement. L'article 48 ne restreint pas le droit du

Conservateur de fixer les modalités de la vente. Il peut parfaitement dans le cahier des charges insérer une clause reproduisant l'article 46 du code de procédure belge, réservant au notaire le droit de refuser les enchères des personnes qui lui sont inconnues ou dont l'identité et la solvabilité ne lui paraissent pas justifiées. De plus, il peut, par une autre clause, obliger l'adjudicataire à fournir caution. Sans doute, même pour trouver caution un délai de 48 heures est bien court, des correspondances, des échanges de télégrammes avec la Belgique peuvent être nécessaires.

Je conclus, en conséquence, qu'il y a lieu de maintenir le cahier des charges, mais d'y ajouter les conditions ci-dessus, spécialement l'obligation pour l'adjudicataire de fournir dans la huitaine caution capable et solvable, conformément à l'article 558 du code civil. Ce système n'a pas été demandé expressément par les parties, mais il nous paraît rentrer cependant implicitement dans la demande plus radicale formulée par la B. C. C.

## ARRÊT.

SUR LA QUESTION DE LA RECEVABILITÉ DE L'APPEL:

Attendu que l'intimée, se basant sur l'article 15, alinéa 2 de l'arrêté royal du 21 novembre 1925, relatif à la vente par voie parée, prétend que le jugement rendu par le tribunal de première instance d'Elisabethville le 23 septembre 1931 n'est pas susceptible d'appel;

Attendu que l'article 15, dont s'agit, est à la vérité relatif à la procédure à suivre quant aux observations que les parties intéressées peuvent faire au cahier des charges de la vente; et que le paragraphe 2 décide que le tribunal saisi de ces observations prononce sans opposition ni appel.

Attendu que l'on peut prétendre avec raison que cette disposition dérogoratoire aux lois et décrets en matière de procédure réglant la compétence et le ressort, ne pouvait être prise par un arrêté royal d'organisation; que l'on ne peut en effet déroger à une loi ou à un décret que par voie législative et non par un arrêté émanant du pouvoir exécutif;

Mais attendu que l'objet du litige n'est pas une simple question portant sur les observations qu'aux termes de l'article 10 de l'arrêté royal du 21 novembre les intéressés peuvent formuler à la conservation des titres fonciers, quant aux

clauses et conditions insérées dans le cahier des charges ;

Qu'en l'espèce une question de principe est soulevée; celle de savoir si par une clause inscrite au cahier des charges le conservateur des titres fonciers peut déroger à l'article 48 paragraphe 11 du décret du 15 mai 1922 sur le régime hypothécaire ;

Qu'il s'ensuit, qu'en toute hypothèse le présent litige est susceptible d'appel, et l'appel étant régulier en la forme est recevable ;

AU FOND.

Attendu que l'article 48 paragraphe 11 du décret du 15 mai 1922 est conçu en termes formels et clairs ;

Que, du moment que cet article du décret est applicable à un cas d'espèce, il n'appartient ni au conservateur des titres fonciers, ni aux tribunaux d'en changer la portée par une simple addition au cahier des charges ;

Attendu qu'il n'est pas inutile d'ajouter, qu'il tombe sous le sens que le délai d'un mois a été imparté par la loi, tant dans l'intérêt du débiteur propriétaire que dans celui de ses créanciers, afin de donner aux amateurs acheteurs un temps suffisamment long pour qu'ils puissent réaliser les fonds nécessaires au paiement ; ce qui s'imposait surtout dans la Colonie en raison des distances ;

Qu'une conséquence du système admis par le premier juge, qui permet de restreindre ce délai, est au contraire de limiter la concurrence au profit de créanciers premiers en rang, qui par leurs moyens financiers peuvent toujours trouver les fonds nécessaires en un temps limité; ce qui doit fatalement amener l'avisement des prix au détriment du débiteur dépossédé et des créanciers postérieurement inscrits ;

Que l'une et l'autre des parties semblent avoir perdu de vue, qu'il existe d'autres moyens légaux de nature à garantir les intéressés contre les risques d'incapacité des parties ou de leur insolvabilité possible et d'éviter ainsi autant que faire se peut la revente sur folle enchère:

Qu'en effet, lorsque le conservateur des titres fonciers procède à la vente par voie parée d'un immeuble, il agit en qualité de notaire ;

Que, bien qu'il n'existe pas dans la Colonie de loi réglementant la profession notariale, les fonctionnaires qui l'exercent doivent être considérés comme ayant à l'égard du public et de la rédaction des actes les droits et les devoirs inhérents à cette charge ;

Que, comme dans la Métropole, ils sont les conseillers des parties et doivent veiller à la sauvegarde de tous les intérêts en cause, bien entendu en restant dans les limites de la loi ;

Que si l'article 46 de la loi belge du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée n'existe pas dans les lois congolaises, le principe qu'il affirme est d'ordre général et ne fait que confirmer les droits et les devoirs de la profession de notaire ;

Que cet article 46 est ainsi conçu: « Le » notaire pourra refuser les enchères des personnes qui lui sont inconnues ou dont l'identité » et la solvabilité ne lui paraissent pas justifiées ; »

Qu'il suit de ces considérations que le conservateur des titres fonciers, agissant en tant que notaire, a le droit et le devoir avant de procéder à une adjudication publique de s'assurer de l'état des personnes et de leur capacité, de même que de leur solvabilité ;

Qu'il lui est d'ailleurs loisible d'insérer dans le cahier des charges telle clause qu'il avisera de nature à garantir les intérêts en cause et qui ne sera que l'affirmation pratique du principe émis par l'article 46 de la loi belge du 15 août 1854 ;

Attendu que le seul litige soumis à la Cour est de savoir si le délai prévu par l'article 48 alinéa 2 de la loi hypothécaire peut être ou non écourté ;

Que la Cour ne peut sans statuer ultra petita ordonner l'insertion d'autres clauses dans le cahier des charges ;

Attendu que le Ministère Public n'a pas assisté au prononcé du jugement dont appel sans qu'il ait été constaté qu'il était dans l'impossibilité de le faire, au vœu de l'article 3 du décret du neuf juillet 1923 sur l'organisation judiciaire ;

Que cette absence non motivée entraîne la nullité du jugement dont s'agit et que cette nullité doit être prononcée d'office, l'ordre public étant intéressé ;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR,

Sans avoir égard à toutes autres conclusions.

De l'avis conforme de Monsieur le Procureur Général Sohier donné à l'audience publique du 28 novembre 1931 ;

Reçoit l'appel interjeté contre le jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 23 septembre 1931 :

Déclare ce jugement nul et statuant à nouveau :

Dit pour droit : qu'en matière de vente par voie parée il n'est pas permis, par une clause insérée au cahier des charges, d'abréger le délai d'un mois à partir du transfert, délai réservé par l'article 48 alinéa 2 aux acquéreurs d'immeubles par adjudication publique pour la consignation en mains du conservateur des titres fonciers du prix et de la valeur des charges ;

Dit en conséquence que c'est conformément à la loi que le Conservateur n'a pas donné suite à la requête de la B. C. C. de déterminer dans le cahier des charges, que le prix et la valeur des charges seront consignés entre les mains du Conservateur dans les quarante huit heures du transfert ;

Condanne l'intimée aux dépens des deux instances.

(Siégeaient Messieurs : J. Derricks, Président ; F. Sooghen et F. de Lannoy, Conseillers ; A. Sohier, Ministère Public).

Plaidaient : Monsieur de Beauafort et Mtre Vroonen.

TRIBUNAL D'APPEL  
DU RUANDA-URUNDI.

8 septembre 1931.

Curateur faillite O c<sup>te</sup> Sté E.

DROIT COMMERCIAL - CESSION DE DROITS DE BAIL D'IMMEUBLES AVEC FACULTÉ DE LES ALIÉNER - NON SIGNIFICATION AU DÉBITEUR CÉDÉ - INOBSERVATION DES FORMES PRÉVUES PAR L'ARRÊTÉ ROYAL DU 23/12/ 1923.

FAILLITE DU CÉDANT - EFFETS - INOPPOSABILITÉ AUX TIERS ET A LA MASSE FAILLIE.

*Pour qu'un contrat portant cession de droits de location d'immeubles soit opposable aux tiers il faut que cette cession de créance ait été signifiée au débiteur cédé (en l'espèce le gouvernement) et son acceptation acquise en la forme prévue par l'art. 21 de l'arrêté Royal du 3 décembre 1923 sur la vente et location des terres (en vigueur au R. U.) même si certaines clauses du contrat ont déjà été exécutées ;*

*En cas de faillite du cédant ce contrat n'est pas opposable à la masse faillie; ces droits à défaut de l'accomplissement de ces formalités n'étant pas sortis du patrimoine du cédant.*

Attendu que par contrat du 1er Octobre 1929 le failli O a cédé à l'intimée avec faculté de les aliéner, en garantie de sa dette vis-à-vis de l'intimée, les droits qu'il tenait d'un bail sur parcelles 189, 191, 196 et 200 à Kigali, passé avec le Gouvernement du Ruanda-Urundi ;

Attendu que le curateur de la faillite du dit O. soutient que ce contrat variable entre parties n'a pu faire sortir ces droits du patrimoine du failli, à l'égard tout au moins des autres créanciers qu'il représente ;

Attendu que la signification de la cession de créance n'aurait pas été faite au débiteur, pas plus que n'aurait été acquise son acceptation en la forme prévue par l'article 21 de l'Arrêté Royal du 3 Décembre 1923 sur la vente et la location des terres (mis en vigueur au Ruanda-Urundi par l'Ordonnance n° 9 du 8 Mars 1927) que l'acceptation du dit Gouvernement loin d'être authentiquement constatée et de l'être en la forme requise à cet article n'aurait pas même été sollicitée et n'aurait donc pas existé, ce qui n'est pas contesté ;

Attendu que les formalités prévues pour la cession de créance sont ainsi que le dit expressément l'article 353 du Code Civil Congolais Livre des Obligations (1689 Code Napoléon) indispensables pour que le cessionnaire soit saisi de la créance à l'égard des tiers (V Planiol n° 16140 dernier alinéa 8<sup>e</sup> édition T. II)

Que dès lors les créanciers du cédant peuvent à défaut de l'accomplissement de ces formalités. considérer la créance comme n'étant pas sortie du patrimoine de leur débiteur pour la saisir et cela eussent-ils en fait connu l'existence du contrat de cession ;

Attendu que le jugement de déclaration de faillite dépossède le failli de son actif au profit de ses créanciers et par conséquent empêche le cessionnaire de se saisir encore de la créance au détriment des autres créanciers du cédant (V. Planiol T. 2 8<sup>e</sup> édition n° 162494 combiné avec n° 1608);

Attendu qu'à bon droit par conséquent l'appelant reproche au jugement dont appel d'avoir déclaré implicitement tout au moins, que le contrat du 1 Octobre 1929 passé entre le failli et l'intimée doit sortir ses effets à l'égard de la masse;

Attendu qu'en vain l'intimée alléguerait les sacrifices consentis par elle pour désintéresser les créanciers d'alors du futur failli, au moment où elle passait cette convention avec lui.

Que ceci démontre sans doute sa bonne foi mais cette bonne foi n'est point en cause contrairement à ce que semble considérer le premier jugement;

Attendu que l'intimée n'a au surplus qu'à s'en prendre à elle même si elle a négligé de s'assurer à l'égard des créanciers postérieurs du failli les droits qu'elle avait payés si cher.

Qu'il lui restera du reste la faculté de faire éventuellement valoir les droits qui lui feraient retour ou lui appartiendraient soit vis-à-vis des créanciers jadis désintéressés soit vis-à-vis de la masse à raison des paiements faits pour compte du failli.

PAR CES MOTIFS

Le Tribunal statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires;

Oui Monsieur Soubry, Officier du Ministère Public près le Tribunal d'Appel en son avis;

Reçoit l'appel et y faisant droit met à néant la sentence entreprise

Statuant à nouveau

Dit pour droit que le contrat avenü entre le failli et l'intimée le 1 octobre 1929 n'a pu par lui même faire passer à la défenderesse les droits qu'il tenait de ses contrats de bail avec le Gouvernement du Ruanda-Urundi sur les parcelles 189, 191, 196 et 200 du plan parcellaire de

Kigali; cela tout au moins à l'égard des autres créanciers du failli représentés par l'appelant;

En conséquence dit n'y avoir lieu de condamner l'appelant à délivrer à l'intimée les titres de ces droits ou à lui procurer leur transfert;

Déboute l'intimée, demanderesse originaire de sa demande.

La condamne aux frais et dépens des deux instances

(Siégeaient Messieurs Hamoir, juge; Soubry, M. P.; Plaidaient: M<sup>re</sup> Michaux et M. Van Heude).

TRIBUNAL DE 1<sup>ÈRE</sup> INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

9 septembre 1931 et 26 septembre 1931.

Sté Commerciale A. c; Curateur à la faillite C.

FAILLITE - CURATEUR - FONCTIONS ET DROITS DU CURATEUR - OMISSION D'UN CRÉANCIER CONTESTE LORS DE LA DISTRIBUTION DES DIVIDENDES - FAUTE - RESPONSABILITÉ PERSONNELLE DU CURATEUR

*Le curateur est un mandataire légal. Son mandat le lie à l'égard de la masse créancière comme à l'égard du failli, comme aussi à l'égard de chacun des créanciers dont les prétentions ne s'opposeraient pas à celles de la masse.*

*La faute qui engage le curateur est la culpa levis in abstracto car il est mandataire rémunéré.*

*Le curateur qui n'a pas prévenu le créancier de la faillite de ce que sa créance était contestée et a procédé à la distribution des deniers de la faillite sans tenir compte de cette créance commet une faute qui engage sa responsabilité.*

Attendu que l'action tend à voir le défendeur déclaré personnellement responsable de ce que la demanderesse créancière à la faillite C., vit tout l'actif de la dite faillite distribué, sans participer en rien à la distribution de dividende; que la créance de la demanderesse vis-à-vis de C. était de 23.634,15; qu'elle demande aujourd'hui la condamnation du défendeur à concurrence de ce montant; que sa demande est basée sur la faute du curateur, actuel défendeur, dont les négligences l'empêchèrent de faire valoir tous ses droits à la faillite;

Qu'il convient tout d'abord de faire remarquer que la demanderesse n'étant pas créancière privilégiée, le préjudice qu'elle a pu subir ne peut dépasser la part de dividendes qu'elle aurait pu toucher ;

Que le défendeur oppose à l'action ainsi précisée un double argument, le premier étant que la demanderesse n'ayant jamais fait la preuve de sa créance ne saurait prétendre à rien, le second que le curateur n'a commis aucune faute qui puisse engager sa responsabilité personnelle ;

#### QUANT A LA RESPONSABILITÉ DU CURATEUR.

Attendu qu'il convient d'examiner en premier lieu la responsabilité du curateur, celle-ci n'étant pas établie, toute la base juridique de l'action devant se dérober ; que la documentation formant le dossier des parties, permet de résumer les reproches de l'activité du curateur dans la liquidation de la faillite C. : Le 9 août 1930, la demanderesse fait acte de créancière en déposant au greffe du Tribunal, sa déclaration de créance, avec les pièces qu'elle croit suffisamment justificatives ;

Le 25 mars 1931, le Curateur V., qui vient d'être désigné, demande certains documents qui étayaient le bien fondé de la prétention de la déclarante ; copie des factures et de certains effets protestés. Il ne reçut jamais ces documents ;

Le 16 mai 1931 il lança des convocations — dont l'une touche la demanderesse — pour la réunion des créanciers — La vérification des créances étant inscrites à l'ordre du jour ;

Le 22 mai 1931 — la réunion a lieu — la demanderesse n'est pas présente ;

Le 6-7-1931 le curateur lance de nouvelles convocations pour la réunion du 17-7-1931

La reddition des comptes et la clôture de la faillite sont à l'ordre du jour ;

La demanderesse est absente de la réunion qui a lieu au jour indiqué ;

La veille soit le 16-7-1931, le Curateur avait terminé de liquider tout l'actif ;

Attendu que le curateur ne prit pas la peine d'aviser la demanderesse de ce que sa créance avait été contestée à la séance du 22 mai 1931. Que d'autre part, il liquida tout l'actif sans tenir

aucun compte du créancier contesté ; Qu'il y a là deux omissions qui semblent être la cause directe du préjudice subi par la demanderesse ;

Qu'il convient d'examiner si ces omissions constituent « la faute » dans le sens où ce mot doit engager la responsabilité du curateur ;

Qu'il échet de remarquer que l'ordonnance du 21 septembre 1886, organique de la faillite au Congo, est muette sur la question entreprise ; qu'il convient dès lors pour préciser la nature de la responsabilité du curateur, de s'en rapporter aux principes généraux du droit ;

Attendu que le curateur est un mandataire légal ; que son mandat le lie à l'égard de la masse créancière, comme à l'égard du failli, comme aussi à l'égard de chacun des créanciers individuellement dont les prétentions ne s'opposeraient pas à celles de la masse ; qu'à partir du moment du dépôt au Greffe de la déclaration de créance, la demanderesse est devenue créancière de la faillite — sauf à vérifier ses droits — que dès ce moment le curateur était lié vis-à-vis d'elle par le contrat de mandat et responsable de l'exécution de ce mandat dans la mesure où le droit commun le précise ; que l'art 533 au Livre III du C C C stipule : Le mandataire répond non seulement du dol, mais encore des fautes qu'il commet dans sa gestion, néanmoins la responsabilité relative aux fautes, est appliquée, moins rigoureusement, à celui dont le mandat est gratuit, qu'à celui qui reçoit salaire :

Attendu que recherchant « la faute » qui engage le curateur. Mr Jentgen dit (Régime des faillites N° 140) : Le curateur répond non seulement du préjudice causé de propos délibéré, mais aussi de celui qui résulte de sa simple faute, erreur, imprudence, négligence ; cette faute consiste dans l'omission des soins qu'un bon père de famille apporte à la gestion de ses affaires ; culpa levis in abstracto ; il ajoute : comme il perçoit une rémunération, il ne peut bénéficier du tempérament introduit par l'art. 533 du Code Civil au seul profit de celui dont les actes sont uniquement déterminés par le sentiment de la bienfaisance ;

Attendu qu'il convient d'appliquer ces principes aux faits eux-mêmes ; que tout d'abord le curateur omet après la séance de vérification des créances d'aviser le créancier A. de ce que sa créance a été contestée ; attendu que cette omission est sans nul doute une négligence ; que si la loi congolaise ne reprend pas le texte de l'art. 500 alinéa 4 de la loi belge sur les faillites qui oblige le curateur à avertir un créancier de la

contestation de sa créance, il semble bien certain que ce devoir incombe au curateur en vertu de sa mission générale de mandataire; il a en mains non seulement les intérêts du failli, mais aussi ceux de ce créancier contesté; ce dernier apprenant la contestation pourra faire toute diligence pour conserver ses droits: le silence du curateur peut au contraire doit même, lui faire croire que sa créance est acceptée et le rassurer ainsi d'une façon illusoire sur ses droits;

Que dans le cas actuel, ce devoir incombait d'autant plus au curateur, que la créancière lui avait déjà donné une première satisfaction dans la production de la justification de sa créance; qu'elle était en retard seulement de produire une seconde justification réclamée, que ce retard pouvait être du à la nécessité de certaines recherches dans la comptabilité ou les archives, que la non-production de ces pièces à la date du procès verbal de vérification n'était en tout cas pas l'aveu d'un abandon de droits; qu'il existait au profit de cette créancière un sérieux commencement de preuve pour appuyer le bien fondé de sa prétention qui devait rendre le curateur plus attentif;

Attendu que le défendeur soutiendrait vainement que la défenderesse — ayant au moins autant d'intérêts que lui — avait à sauvegarder ses droits en montrant plus de diligences dans la production des pièces réclamées — en assistant à la séance de vérification et en s'inquiétant du sort de sa créance;

Que ce rôle qu'il voudrait imposer à la demanderesse est en dehors du contrat de mandat; que la faute du mandataire est ici bien établie;

Attendu qu'obéissant à ce qu'il croit un ordre du Juge-Commissaire, le Curateur liquide ensuite tout l'actif disponible, sans se préoccuper des créanciers contestés;

Que l'ordre lui donné par le Juge-Commissaire n'est nullement si formel, ni surtout si général qu'il le prétend; que ce magistrat doit croire que le Curateur fera diligence pour régulariser la situation des créanciers contestés et son ordre ne saurait viser que l'actif disponible compte tenu des créances contestées; qu'admettre le contraire, c'est soutenir que la contestation et le rejet de la créance sont choses identiques qu'au surplus même dans le cas de rejet, le créancier rejeté doit être reçu à faire valoir ses

droits outre la vérification où il fut rejeté; que cette interprétation des instructions du Juge-Commissaire ne saurait donc disculper le curateur de son imprudence;

Qu'ainsi donc, il apparaît établi que la demanderesse peut justement reprocher au Curateur une négligence et une imprudence qui lui causèrent un préjudice en l'écartant de toute distribution de l'actif disponible;

#### QUANT A LA RÉALITÉ DE LA CRÉANCE

Attendu qu'il existe au profit de la demanderesse, un sérieux commencement de preuve de la réalité de sa créance vis-à-vis de la faillite C.; qu'elle produit deux traites protestées et un extrait de comptes en ses livres;

Que néanmoins par sa lettre du 25 mars 1931, le curateur exigea des documents complémentaires à l'appui de cette déclaration de créance;

Qu'il réclamait notamment un duplicata des factures reprises au compte courant présenté ainsi que tous les effets protestés qui y sont compris;

Qu'il apparaît en effet que ces documents sont indispensables avant de statuer sur la demande.

Le reste sans intérêt.

(Siégeait, M. Smits, Juge, Plaidaient M<sup>es</sup> Bruneel et Humblé).

TRIBUNAL DE 1ÈRE INSTANCE DE BUTA.

12 Octobre 1931

M. P. c H.

DROIT FISCAL - IMPOT PERSONNEL -  
TRANSACTION DU CHEF D'AMENDE PROPOSÉE PAR LE  
CHEF DU SERVICE DES FINANCES - PAIEMENT PAR LE  
CONTRIBUABLE DE L'AMENDE TRANSACTIONNELLE -  
EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE.

*En matière d'impôt personnel, quand le chef du service des finances de la province propose au contribuable en défaut le paiement d'une certaine somme à titre de transaction, et que le contribuable verse cette somme avant la date indiquée, l'action publique est éteinte.*

Attendu que le 21 novembre 1929 l'Officier de Police Judiciaire de Kilo dressait procès verbal à charge du prévenu d'une infraction au Décret du 22 décembre 1917, modifié par celui du 1 juillet 1928;

Attendu qu'H. avait omis au début de l'année 1929 de déclarer à l'impôt personnel 4 boys et deux ouvriers agricoles;

Attendu que le procès verbal fut conformément au prescrit de l'article 42 du susdit décret envoyé au chef du Service des Finances de la Province;

Attendu qu'en vertu du droit lui conféré par cet article le chef du Service des Finances proposa à H. le paiement d'une somme de 250 francs à titre de transaction;

Qu'il ressort d'une lettre du 18 avril 1931 qu'H. avait payé avant cette date la somme proposée entre les mains d'un agent de la Colonie;

Attendu que le 16 juin 1931 le Chef du Service des Impôts et Taxes n'avait pas encore été avisé de ce paiement;

Qu'il décida alors de transmettre le procès verbal au Parquet pour les poursuites;

Que le 23 août 1931 H. était assigné à la requête du Procureur du Roi ignorant lui aussi que le prévenu avait accepté la transaction lui proposée;

Attendu qu'il est certain qu'à ce moment l'action publique était éteinte;

Attendu en effet que le prévenu avait accepté la transaction lui proposée et ce avant le 18 avril 1931;

Qu'à ce moment les poursuites n'étaient pas encore intentées;

Que par la transaction intervenue l'action publique s'était éteinte;

Que cet avis est conforme à la Doctrine et à la Jurisprudence (Voir Faustin Hélie Tome I verbo extinction action Publique) Haus Tome 2 N° 1180);

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL,

STATUANT PAR DEFAUT;

Vu les décrets des 9 et 11 juillet 1923;

Déclare l'action publique éteinte par la transaction;

Renvoie en conséquence le prévenu des fins de la poursuite sans frais;

(Siégeaient MM. J. Vindevoghel, Juge Président; Van den Enden P. Ministère Public).

TRIBUNAL DU PARQUET LA LULUA  
AU DEGRE DE REVISION

27 août 1931

DROIT INDIGENE - DOUBLE MARIAGE  
DE LA FEMME.

*Lorsqu'une femme contracte un second mariage avant la dissolution du premier, le second mariage est nul; toute coutume en sens opposé ne pourrait être appliquée comme contraire à l'ordre public; le enfants nés du second mariage sont considérés juridiquement comme les enfants du premier mari.*

Vu la décision n° 44 du Tribunal de Territoire de Kinda, rendue le 17 novembre 1930 et statuant comme suit :

« Attendu que P. a touché jadis une dot pour sa fille, d'un homme parti au Haut Katanga;

» Q'un homme originaire de Kabungi lui présenta ensuite une nouvelle dot qu'il accepta;

» Attendu que la fille attend famille du second mari, dit que la dot sera remboursée à la famille du premier mari, et second mariage subsistera.

» Condamne P. à une amende de 100 francs pour abus. »

Attendu que cette décision fut vraisemblablement due, non aux assesseurs indigènes, mais au représentant de l'autorité territoriale qui présidait le Tribunal;

Qu'en effet, cette espèce d'escroquerie au mariage que l'on rencontre fréquemment d'ailleurs chez les Baluba, est sanctionnée en réalité d'une façon toute différente;

Que la coutume dit qu'en des cas semblables le beau père s'il fut de bonne foi, rendra toutes les dots qu'il toucha postérieurement au premier mariage, et s'il agit frauduleusement payera en plus une indemnité, mais que jamais il ne fut question de rompre le premier mariage au bénéfice d'une union ultérieure;

Que toute coutume prévoyant semblable solution ne pourrait jamais être appliquée par les Tribunaux, comme contraire à l'ordre public universel;

Qu'il est regrettable de voir une juridiction reconnue se méprenant à ce point sur ses droits, user du pouvoir dont elle est investie pour briser une union et par cette sentence consacrer l'abus du droit des parents dépourvus de tout scrupule, qui avides de gain, se servent de leur fille comme d'une marchandise, et la cèdent à un nouvel amant profitant de l'absence légitime du mari;

Qu'en aucune hypothèse donc, hors le consentement du mari ou l'annonce de son décès, il ne pouvait être mis fin au mariage, le seul départ du mari parti pour travailler et donc provisoirement, ne pouvant être assimilé à un abandon, à moins que son absence ne se fut prolongée au point de devenir définitive, circonstance qui n'apparaît nullement au procès;

Qu'enfin, le fait que la femme fut enceinte du second mari, ne devait pas être un titre à la consécration de cette seconde union et à la rupture de la première;

Que la règle connue dans notre droit sous la forme de l'adage « pater is est quem nuptiæ demonstrant » est d'une application infiniment plus stricte que la notre, dans les milieux indigènes, et que la coutume attribuera toujours au mari, les enfants de sa femme, même si le caractère adultérin de leur filiation, est patent et certain;

Attendu qu'il y a donc lieu de prononcer l'annulation du jugement soit que le Président imposa arbitrairement son opinion à ses assesseurs violant ainsi une des formes substantielles prescrites par l'article 8 du Décret du 15 avril 1926, soit que la coutume dont il fut fait application fut contraire à l'ordre public universel.

PAR CES MOTIFS:

LE TRIBUNAL DU PARQUET.

Vu le Décret du 9 juillet 1923 sur l'Organisation Judiciaire et la compétence en ses articles 15-24-25-26;

Annule d'office le jugement R. T. T. 44 du Tribunal de Territoire de Kinda;

Dit que la présente décision sera portée à la connaissance des parties qu'il délaisse à se pourvoir comme de droit.

Met les frais de la première instance à charge de la Colonie

(Siégeait Monsieur J. Collignon, Juge).

TRIBUNAL DE 1ÈRE INSTANCE DE  
COQUILHATVILLE  
AU DEGRE D'APPEL

6 Novembre 1931 ✓

M. P. c. J.

DROIT PENAL - VOL QUALIFIE - DÉPENDANCE DE MAISON HABITÉE : USINE - ESCALADE : COULOIR D'AÉRAGE

*Une usine voisine des habitations de son personnel ne peut être considérée comme une dépendance de maison habitée.*

*La présence d'un surveillant de nuit ne permet pas de considérer l'usine elle-même comme habitation.*

*Constitue l'escalade, l'introduction dans un endroit clos autrement que par les ouvertures destinées à servir de voies d'accès, notamment en rampant dans un conduit d'aérage.*

Attendu qu'il a été établi par les débats que le prévenu s'est introduit nuitamment à Yakoma dans une usine d'égrenage de coton de la « Maison Hollandaise » aux fins de s'y approprier frauduleusement une quantité de fer feuillard;

Attendu que c'est à tort que le premier Juge a qualifié cette usine de dépendance d'une maison habitée dans le sens de l'article 19 bis livre deux du Code Pénal;

Que c'est en effet à raison de l'existence de l'usine que les agents européens et les travailleurs qui y sont employés ont établi leurs maisons dans les alentours, que dès lors, l'usine,

chose principale, ne saurait être considérée comme dépendance des habitations; qu'elle n'est pas affectée au service de ces dernières ;

Qu'il ne résulte pas non plus des constatations faites au cours de l'instruction qu'elle communique avec les maisons où se trouve dans un même enclos;

Que d'autre part le fait que l'usine est surveillée nuitamment par une sentinelle qui cependant n'y loge pas n'est pas de nature à la faire considérer comme habitation ou dépendance d'habitation;

Attendu que les débats ont révélé que le prévenu s'est introduit dans l'usine en rampant par un des couloirs d'aéragé établi à même le sol pour assurer l'assèchement des quantités de coton emmagasinées;

Que ce fait constitue une escalade dans le sens de la loi pénale, l'introduction dans le hangar clos ayant eu lieu autrement que par les ouvertures destinées à servir de voie d'accès et ayant nécessité en outre de la part du prévenu des mouvements extraordinaires du corps. (Le reste sans intérêt).

(Siégeaient MM. J. Campill, juge-président; C. Van Tricht et A. Comouth, assesseurs; A. Jamoulle, Ministère Public).

TRIBUNAL IÈRE INSTANCE DE BUTA  
AU DEGRÉ D'APPEL

M. P. c K.

3 Octobre 1931

DROIT PENAL - VOL AVEC VIOLENCES.

*L'article 20 du Code Pénal n'est pas applicable au cas où le voleur a usé de violences pour assurer sa fuite.*

Attendu que dans la nuit du 23 au 24 juillet 1931 M. L. fut réveillé par un bruit provenant d'une chambre voisine de celle où il logeait;

Qu'il se leva avec précaution et trouva dans la chambre le prévenu qui était entré par une fenêtre dont il avait enlevé un carreau;

Que L. se saisit de K. qui, pour lui faire lâcher prise et s'enfuir, le mordit à la main;

Attendu que K. a reconnu qu'il s'était introduit par escalade la nuit dans la maison habitée par L. pour y voler;

Attendu qu'il y a tentative de vol et que le but recherché par le prévenu ne fut manqué que par une circonstance indépendante de sa volonté;

Attendu que le représentant du Ministère Public en instance d'appel a soutenu qu'il n'y avait pas concours d'infraction entre un vol qualifié et une infraction de coups simples mais tentative de vol avec violence;

Qu'il soutient que l'article 20 du Code Pénal de la Colonie doit être considéré comme étant la combinaison des articles 468 et 469 de la métropole;

Attendu que l'article 20 se borne à reproduire l'article 468 du Code Belge et non l'article 469 qui constitue une disposition exorbitante du droit commun;

Que si K. a mordu l'européen ce n'est pas pour faciliter le vol mais pour assurer sa fuite;

Que dans ces conditions il n'y a pas lieu à application de l'article 20 du Code Pénal;

Qu'il fut nécessaire pour arriver à réprimer ce fait dans la métropole d'assimiler au vol avec violences le cas où le voleur a usé de violence pour assurer sa fuite ce qui implique donc que ce cas n'était pas prévu par l'article 468 dont notre article 20 est la reproduction fidèle;

Attendu donc que c'est à tort que le représentant du Ministère Public en instance d'appel a requis condamnation pour vol avec violences. (Le reste sans intérêt).

(Siégeaient MM. Vindevoghel J., Juge-Président; De Paepe A. et Dhaenens O., Juges Assesseurs; H. de Raeck, Ministère Public).

OBSERVATIONS.

Voir en ce sens étude de M. Merckaert, cette revue 1931, p. 293.

TRIBUNAL DE IÈRE INSTANCE DE  
COQUILHATVILLE  
AU DEGRE D'APPEL

2 Septembre 1931

M. P. c/ L.

DROIT PENAL - VOL QUALIFIE - DÉ-  
PENDANCE DE MAISON HABITÉE - BASSE-COUR.

*Doit être considérée comme dépendance de maison habitée aux termes de l'article 19 bis du code pénal, une basse-cour attenante à l'habitation.*

Attendu qu'en ce qui concerne la prévention de vol nocturne dans les dépendances d'une maison habitée, les faits infractionnels correctement qualifiés et déclarés établis par le premier juge sont demeurés constants en degré d'appel sur la base des débats.

Attendu en effet qu'une basse-cour attenante à une maison, bien que non comprise dans son enceinte, en constitue toutefois une dépendance; qu'elle n'existe en effet qu'à raison de l'habitation et pour les besoins de l'occupant qui de jour ou de nuit peut se trouver dans le cas de s'y rendre pour exercer sa surveillance;

que c'est précisément la possibilité d'y surprendre un voleur susceptible en ces circonstances de se livrer sur lui à des actes attentatoires à l'intégrité du corps qui a amené le législateur à édicter une peine plus sévère. (Le reste sans intérêt).

(Siégeaient MM. J. Campill, Juge-président; C. Van Tricht et Vander Auwermeulen assesses; A. Jamouille, Ministère Public).

TRIBUNAL DE DISTRICT DE L'ARUWIMI ✓

6 Août 1931

M. P. c/ S.

DROIT PENAL - VOL NOCTURNE DANS  
UNE MAISON HABITÉE - CABINE DE BATEAU.

*Une cabine de navire occupée doit être considérée comme une maison habitée pour l'application de l'article 19 bis du code pénal.*

Attendu qu'il n'est pas contesté, que dans les circonstances de temps et de lieu reprises à la prévention, vers 7 heures du soir, le nommé S. s'est introduit dans la cabine occupée par le

sieur R. sur le S/W Baliseur, en passant par la fenêtre, après avoir au préalable découpé la toile moustiquaire;

Attendu que le prévenu reconnaît qu'il y déroba, au préjudice de l'occupant de la cabine, un costume d'Europe, une chemise, une paire de chaussettes, un drap de lit et un gilet;

Attendu que S. s'est rendu coupable d'un vol commis à l'aide d'effraction et d'escalade, la nuit dans une maison habitée; qu'en effet une cabine de navire occupée, doit être assimilée à une maison habitée; que le fait tombe sous l'application des articles 18 et 19 bis du C. P. L. II (Le reste sans intérêt).

(Siégeaient: MM. E. Schmitz, juge; J. Strubbe, Ministère Public).

OBSERVATIONS.

La solution est incontestable en droit belge et en droit français, à raison de l'article 479 belge et de l'article 390 français. Notre code ne contient pas de disposition similaire, mais la signification générale du mot maison nous paraît comprendre tout édifice, même flottant, servant au logement. Il ne s'agit pas, comme le dit à tort le jugement, d'une « assimilation »; l'interprétation par assimilation n'est pas admissible en droit pénal; il s'agit de rechercher la définition du mot « maison » et elle est assez large pour comprendre le cas d'espèce.

A. S.

TRIBUNAL DE IÈRE INSTANCE DE  
COQUILHATVILLE  
AU DEGRE D'APPEL

5 Août 1931

M. P. c/ D.

DROIT PENAL - EXTORSION - ENVOUTE-  
MENT.

*Pour que la tentative d'extorsion par menaces soit établie, il n'est pas nécessaire que la menace soit susceptible d'exécution, qu'elle ait impressionné la personne menacée; il suffit qu'elle soit de nature à faire craindre un danger à la victime; tel est le cas pour la menace d'envoûtement pratiquée à l'égard d'un indigène.*

Attendu qu'il a été établi par les débats que D. féticheur de métier, dans les circonstances de temps et de lieu précisées par la

prévention, somma E. de lui remettre mille francs lui montrant une touffe de cheveux provenant de la tête de son interlocuteur en déclarant qu'après avoir mélangé ces cheveux avec un médicament qu'il connaissait il ferait mourir E. en jetant le tout au feu en cas de refus de sa part de payer ; que ces menaces sont rapportées par la victime et deux témoins ;

Que le premier juge, sur la base de ces éléments, a retenu à charge de D. l'infraction de tentative d'extorsion, la victime ayant en fait refusé de verser la somme lui réclamée par le prévenu et ayant dénoncé ce dernier aux autorités judiciaires ;

Qu'aux débats E. après avoir affirmé le contraire devant le magistrat instructeur, déclara que les propos comminatoires du prévenu n'avaient pas produit d'impression sur son esprit ;

Attendu que le Ministère Public en instance d'appel argumentant de l'impossibilité de mettre à mort quelqu'un par envoûtement et d'exercer une contrainte morale sur des personnes non superstitieuses au moyen de pareilles menaces requiert l'annulation du jugement a quo et l'acquiescement du prévenu ;

Attendu toutefois que la tentative consiste dans l'extériorisation de la volonté infractionnelle visant le but déterminé par la loi pénale, dans les conditions qu'elle spécifie ; qu'elle n'exige pas que l'élément matériel ait été réalisé ou ait pu être réalisé objectivement ; que l'article 86 Liv. I C. P. se borne à poser en principe que les actes formant commencement d'exécution d'une infraction doivent avoir manqué leur effet par suite d'une circonstance indépendante de la volonté de l'auteur sans exiger aucunement que le résultat infractionnel soit réellement possible ;

Que le système selon lequel la loi, en parlant d'actes formant commencement d'exécution, aurait implicitement subordonné l'existence de la tentative à la possibilité matérielle — absolue ou relative — de fait ou de droit — d'atteindre le résultat criminel est avec raison rejeté par la considération que la répression doit s'attacher, et s'attacha effectivement ainsi que le démontrent les textes afférents, à rechercher quels ont été les sentiments de l'agent et sa moralité ; que c'est en effet uniquement au point de vue subjectif que la possibilité d'une infraction doit être examinée ; que la croyance de l'agent importe seule sous ce rapport pour autant qu'elle ne révèle pas un dérèglement ou une anomalie des

facultés mentales ; que l'intention infractionnelle jointe aux actes qui selon le for intérieur de l'agent forment un commencement d'exécution de l'élément matériel établissent sa culpabilité en faisant apparaître le danger social qu'il constitue ;

Que c'est à bon droit que la jurisprudence la plus récente admet que l'inefficacité des actes posés n'est qu'une circonstance indépendante de la volonté de leur auteur par suite de laquelle la tentative a manqué son effet ; (Cf. en ce sens Cass. fr. crim. du 9 Novembre 1928 D. P. 1929 I. 97 et la note André Henry).

Attendu qu'en toute hypothèse d'ailleurs l'impossibilité qu'il y avait en l'espèce à commettre l'infraction reprochée à D. aurait dû être considérée comme simplement relative ; que la superstition est fort répandue parmi les populations indigènes qui pour cette raison ne sont que trop enclines à admettre le pouvoir occulte des féticheurs ;

Que quelque manœuvre plus hardie du prévenu ou les représentations apeurées d'un tiers de bonne foi auraient facilement pu avoir raison de la résistance morale opposée par la victime ;

Que dès lors même dans le système contraire à celui préconisé par les considérations qui précèdent les agissements de D. constitueraient une tentative punissable. (Le reste sans intérêt).

(Siégeaient : MM. J. Campill, juge-président ; G. Van Tricht et A. Comouth, assesseurs ; A. Jamouille, Ministère Public).

TRIBUNAL DE 1<sup>ÈRE</sup> INSTANCE DE BUTA  
AU DEGRÉ D'APPEL

30 Juillet 1931

M. P. c P.

DROIT PENAL - LÉSIONS INVOLONTAIRES - MÉDECIN INDIGÈNE.

*Constitue l'infraction de lésions par défaut de prévoyance et de précaution le fait pour un médecin indigène de communiquer une maladie à ses patients par un traitement dangereux.*

Attendu qu'il est demeuré établi en instance d'appel que P. exerçant le métier de médecin indigène soignait les malades en leur faisant une incision d'où il suçait le sang ;

Qu'il était atteint de syphilis et avait à la bouche des lésions qui communiquèrent aux malades l'affection dont il souffrait;

Attendu que le jugement dont appel n'a relevé que trois cas mais que le médecin qui examina les victimes lui présentées par l'officier de Police Judiciaire verbalisant à charge de P. signale encore huit autres cas de syphilis communiquée par P.;

Attendu que le fait de communiquer à autrui une maladie par défaut de précaution tombe sous l'application de l'article 6 paragraphes 4 et 6 du Code Pénal;

Qu'il y a imprudence certaine dans le chef du prévenu. (Le reste sans intérêt).

PAR CES MOTIFS:

LE TRIBUNAL,

Statuant par défaut;

Vu les décrets des 9 et 11 Juillet 1923;

reçoit l'appel du Ministère Public en la forme et y faisant droit;

Elève à dix mois la peine de cent jours de servitude pénale prononcée par le premier Juge;

Confirme pour le surplus;

Met les frais d'appel lesquels s'élèvent à ce jour à la somme de quatre cent dix francs à charge du prévenu et à défaut de paiement dans le délai légal à une contrainte par corps de sept jours.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du trente juillet mil neuf cent trente et un, à Buta.

(Siégeaient MM. J. Vindevoghel, Juge-Président; Schoumaker A. et Thielman H. Juges-Assesseurs; H. de Raeck, Ministère Public).

#### OBSERVATIONS

Bien qu'il soit regrettable que de tels agissements restent impunis, nous estimons que le fait ne tombait pas sous l'application de la loi pénale. Il n'y a ni coups, ni blessures au sens de l'article 6. 6°. L'article applicable au cas de maladie provoquée est l'article 6. 7°, mais le mode

d'imprudence y est restrictivement déterminé, et une succion n'est pas une administration de substance. La jurisprudence française est cependant unanimement dans le sens du jugement ci-dessus: elle admet que le terme « blessures » comprend les lésions internes, et considère la maladie comme causant nécessairement des lésions organiques internes. Non moins unanimement, la justice belge, se basant sur un passage explicite des travaux préparatoires du code pénal, décide que le mot « blessures » n'englobe pas les lésions internes, et notamment les maladies. Voir notamment, en ce qui concerne la syphilis, Trib. Gand 28 Mai 1890, J. T. 1890.988; voir aussi Trib. Bruxelles, 3 Janvier 1907, P. P. 1907, 667, Revue Droit Pénal 1907, 372.

A. S.

#### TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

19 Mai 1917

DROIT CIVIL - DIVORCE - STATUT PERSONNEL, ART 13, PAR. 1 DU CODE CIVIL CONGOLAIS - CONDITIONS DE SON ADMISSIBILITÉ AU CONGO - DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL - NÉCESSITÉ EN BELGIQUE DE L'AUTORISATION DES PARENTS - DÉLAIS DE COMPARUTION - IMPOSSIBILITÉ DES PÈRE ET MÈRE DE MANIFESTER LEUR VOLONTÉ - APPLICATION AU MARIAGE ET AU DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL - INTERRUPTION DES COMMUNICATIONS PROVENANT DE LA GUERRE.

*Le divorce relevant du statut personnel, c'est à la loi belge qu'il faut s'en référer pour savoir si des époux belges sont admis à demander le divorce.*

*L'article 13, par. 1. du Code Civil Congolais, Livre I, qui ne fait que reconnaître expressément le principe de l'article 8 en matière de divorce, doit être interprété dans ce sens conforme à la doctrine et à la jurisprudence consacrées par la Convention de la Haye du 12 Juin 1902, que non seulement la loi nationale des époux étrangers, qui demandent le divorce au Congo, doit admettre le principe du divorce, mais encore qu'elle doit prévoir la cause sur laquelle la demande est fondée; d'après le paragraphe 2 du même article cette même cause doit également être admise par la loi Congolaise.*

*La Loi Belge, admettant le divorce par consentement mutuel qui est également prévue par la Législation Congolaise, la demande des époux est donc recevable en principe,*

*En Belgique, l'autorisation des parents est une condition essentielle du divorce par consentement mutuel et son absence enlève au consentement mutuel des époux le caractère d'une cause péremptoire de divorce que ne lui attribue l'art. 253 que lorsqu'il est exprimé de la manière prescrite par la loi, sous les conditions et après les épreuves qu'elle détermine.*

*Dans la matière du mariage, il est admis généralement que l'impossibilité des père et mère de manifester leur volonté à laquelle l'article 150 du Code Civil Belge fait allusion spécialement l'aliénation mentale et l'interdiction judiciaire; certains auteurs allant plus loin, admettent également que la dite impossibilité pourrait résulter de l'interruption des communications provenant notamment de la guerre et qu'il appartiendrait dans cette éventualité aux magistrats d'apprécier les circonstances, la durée plus ou moins probable de cette impossibilité la nécessité plus ou moins urgente de la célébration du mariage et d'autoriser s'il y avait lieu, cette célébration avec le seul consentement de l'ascendant présent.*

*Il n'est pas contestable que le législateur, qui a pris de nombreuses mesures pour faciliter le mariage, n'a pas entendu favoriser le divorce et spécialement celui par consentement mutuel; les dispositions des articles 275 et suivants du Code Civil ne peuvent prêter à équivoque sur ce point.*

*Si en matière de mariage, les commentateurs les plus hardis de la loi se bornent à abandonner en cas d'interruption des communications provenant de la guerre, la solution de la question à l'appréciation des magistrats qui, suivant les circonstances, autoriseront ou refuseront l'autorisation, il faut bien reconnaître que rien dans la loi pas plus dans sa lettre que dans son esprit, ne peut justifier une pareille latitude à laisser au Juge en matière de divorce par consentement mutuel.*

*L'extension au divorce des cas d'impossibilité et d'absence prévus par l'article 150, étant déjà sérieusement contestée, à plus forte raison faudrait-il, si on l'admet, se renfermer dans ses termes qui, interprétés strictement visent l'impossibilité des ascendants d'exprimer leur volonté et non celle existant pour le futur époux de les consulter.*

*Les délais de comparution exigés par la loi Belge rentrent sans aucun doute, dans les conditions d'épreuves.*

(Jugement conforme à la notice. Siégeaient MM. de Meulemeester, Président; Salkin et Swalue, Juges).

## TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

7 avril 1917

L. c/ P.

VENTE: VICES RÉDHIBITOIRES, ART. 325 DU CODE CIVIL CONGOLAIS - DIFFÉRENCE AVEC L'ARTICLE 1648 DU CODE CIVIL BELGE - DÉLAI D'INTENTEMENT DE L'ACTION - USAGE PAR L'ACQUÉREUR DE L'OBJET ACHETÉ.

*L'article 325 du code civil congolais, Livre I, qui dispose que « l'action résultant des vices rédhibitoires doit être intentée par l'acquéreur dans le délai de soixante jours, non compris le jour fixé pour la livraison », suppose une interprétation différente de celle de l'article correspondant du code civil belge, en l'espèce l'article 1648.*

*En effet, le bref délai qu'assigne ce dernier article « suivant la nature des vices rédhibitoires et l'usage du lieu où la vente a été faite » ne court qu'à partir du moment où le vice rédhibitoire a été découvert, le texte congolais, au contraire, suppose que le vice doit être découvert dans les soixante jours et l'action intentée dans ce délai.*

*Il ne peut pourtant en résulter que l'acquéreur, après avoir constaté le vice, pourrait user de la chose et ne former son action qu'à l'expiration du délai, par son propre fait il rendrait souvent impossible la vérification du vice tel qu'il existait au moment de la vente et les conséquences de cette situation devraient nécessairement lui incomber.*

(Jugement conforme à la notice. Siégeaient MM. de Meulemeester Président; Salkin & Swalue, juges).

## TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

11 Novembre 1916

U. M. H. K. c Succession S.

SUCCESSIONS DES ETRANGERS - CURATEUR AUX SUCCESSIONS - PROROGATION DU DÉLAI DE LIQUIDATION.

*L'Arrêté Ministériel du 15 Mars 1913 permettant la prorogation du délai imparti pour la liquidation définitive des successions n'exige pas que cette prorogation soit accordée avant l'expiration du délai pour la liquidation par l'arrêté du 26 Mars 1896.*

(Jugement conforme à la notice. Siégeaient MM. Malherbe, Président, de Meulemeester et Swalue, Juges).

# DOCUMENTATION

## CRIMES ET SUPERSTITIONS INDIGENES. LE LIKUNDU.

Nous reproduisons à titre documentaire, les extraits suivants d'un jugement du Tribunal de 1ère Instance de Coquilhatville en date du 23 Septembre 1931 :

Attendu qu'il a été établi aux débats qu'il y a cinq ans environ le prévenu B., au village de Bangabula, sur les indications d'un féticheur ayant nom I., a publiquement accusé la prévenue I. P. d'être possédée du « likundu » principe malfaisant rendant responsable le détenteur et toute sa famille des décès qui surviennent dans le clan ;

Que I. P. attendait pour se justifier de cette imputation la mort de sa mère afin d'établir par l'ouverture du ventre du cadavre que le likundu, commun aux membres d'une même famille, n'existait pas et qu'on l'avait accusée à tort ; qu'elle fournit aux débats une description du likundu qu'elle déclare avoir vu aux mains d'un féticheur qui venait de l'extirper du cadavre d'un sorcier décédé ;

que dans le courant des mois d'avril ou mai mil neuf cent trente et un, une dispute éclata entre elle et la prévenue B. I., dispute au cours de laquelle cette dernière et son parent, le prévenu B., reprirent l'accusation lancée par B., en qualifiant I. P. de sorcière ;

que celle-ci outrée, pour en avoir le cœur net, tua au cours de la nuit suivante son enfant âgée de sept ans environ, la nommée C. P. malade en ce moment et souffrant de ballonnements du ventre ; qu'elle passa une liane au cou de la fillette la suspendit à une des poutres de sa case, qu'elle habitait seule avec la victime et la tira par les pieds pour hâter la mort ; que le lendemain matin elle ouvrit le ventre du cadavre et constata qu'il n'y avait pas trace de likundu ;

Attendu que la préméditation n'est pas établie dans le chef de la prévenue I. P. ; qu'elle a conçu et exécuté la résolution infractionnelle dans un mouvement continu d'exaspération sans avoir eu le temps de réfléchir avec calme ; que sous tous autres rapports le premier juge a sagement apprécié les faits qui dans le chef de I. P. constituent l'infraction de meurtre et dans le

chef des autres prévenus celle de complicité de la même infraction ;

Attendu que les peines infligées aux prévenus dépassent les nécessités d'une juste répression ; qu'il y a lieu, en effet, de tenir compte dans une mesure plus large, à titre de circonstances atténuantes des croyances superstitieuses profondément ancrées dans l'esprit des indigènes et spécialement des prévenus qui font l'impression d'être particulièrement ariérés ; que l'état d'hébétude de la femme I. P. notamment saute aux yeux et explique le meurtre qu'elle commit sur la personne de sa propre fille malgré l'affection qu'elle lui portait et qui au cours de l'exécution des actes infractionnels s'est manifestée par le désir d'abrégier ses souffrances. (Le reste sans intérêt).

(Siégeaient MM. J. Campill, Juge-Président ; G. Van Tricht et A. Comouth, Assesseurs ; A. Jamouille, M. P.)

## UNE AFFAIRE D'EMPOISONNEMENT.

Bien que le jugement ci-après ne possède aucun intérêt juridique, nous croyons utile de le reproduire pour son grand intérêt en fait. La croyance à la fréquence des empoisonnements commis par les indigènes est généralement répandue ; il faut cependant, en cas de plainte de ce chef, faire preuve d'une extrême prudence, les accusations étant dûes souvent à la superstition (V. Etude de M. Devaux, cette revue 3<sup>e</sup> année p. 45 et 46) ou, comme en l'espèce actuelle, à des déductions hâtives qu'un examen attentif montre sans valeur.

Attendu en fait, que le 26 novembre 1930, le sieur H., directeur des plantations de Djombo, exposa à l'Officier du Ministère Public de Lisala, que vers le 15 octobre 1930 le boy cuisinier, M. François, originaire du Bas-Congo, devint malade légèrement et que le 3 novembre 1930, il mourut subitement après un quart d'heure d'agonie, que le 8 novembre 1930, à 14 heures, Madame H eut un étourdissement avec battements de cœur précipités ; qu'elle se rendit immédiatement à Mongana, chez le docteur S. ;

Attendu que l'audition de l'homme de l'art, le 26 novembre 1930 par l'Officier du Ministère

Public de Lisala fit apparaître que Madame H. avait des étourdissements, avec une forte pulsation de 160 à 180, une pression artérielle de 140: qu'il conclut à une vagatonie, soit à une irritation du nerf épigastrique, ce qui est toujours provoqué par un empoisonnement; qu'il spécifia que, puisque Madame H. réagit fort bien aux injections d'atropine, il s'agit d'un poison excitant le nerf épigastrique; que dès lors elle aurait dû avoir absorbé un poison qui contracte les vaisseaux sanguins et les nerfs: poison genre strychnine, qu'à la date du 26 novembre 1930, elle avait des vomissements et que son état était des plus inquiétants;

Attendu que le sieur H. précisa devant le Magistrat instructeur, qu'une heure ou deux, après la mort de M., le boy L. déclara à Madame H. que M., avant de mourir, l'avait prié de lui dire qu'il avait été empoisonné par trois travailleurs: I., E. et T.; que lui-même ne prit nullement garde à ces déclarations jusqu'au moment où Madame H. présenta les mêmes symptômes que ceux du boy décédé;

Attendu que le 7 décembre Madame H. confirma la déclaration de son mari, en spécifiant qu'elle tenait de L. que M. aurait déclaré que l'empoisonnement provoqué par les prévenus T., I. et E., avait pour mobile une palabre d'argent;

Attendu qu'il est établi, qu'effectivement, le capita prévenu T., et sa famille, étaient redevables vis-à-vis de M. d'une somme de 100 francs en remboursement du montant de la dot de la femme Menanga, fille de T., qui avait abandonné son mari M.; que le capita prévenu E. était redevable de 50 francs pour achat d'une pièce d'étoffe à M. qui, à ses heures libres, faisait profession de tailleur; que l'ex-capita prévenu I. lui était redevable de 15 francs;

Attendu que Madame H. spécifia, qu'elle avait l'impression que l'empoisonnement dont elle fut l'objet, provenait de la contamination de l'eau: souvent la nuit, elle entendit soulever le couvercle des touques à eau, se trouvant sur la véranda arrière;

Attendu qu'il est prouvé d'ailleurs, que, peu avant la maladie de M., un soir vers 9 heures, alors que le boy Lo vaguait à certaines occupations dans la demeure, un bruit de touques fut entendu;

que Lo. se précipita vers l'extérieur et aperçut un individu qui prit la fuite, en laissant tomber le couvercle d'une des touques;

Attendu que, suite aux déclarations qui précèdent, l'officier du Ministère Public de Lisala, donna l'ordre d'appréhender les prévenus; qu'au cours de leur arrestation à Djombo, le 1er décembre 1930 par l'officier de Police Judiciaire G., le prévenu E. laissa tomber une substance qu'il s'empressa de piétiner; que cette substance fut saisie; qu'une perquisition subséquente ordonnée dans la demeure du prévenu I. fit découvrir dans un soulier une matière suspecte; que cette matière fut saisie; que dans un coffre, appartenant à E. fut saisie une poudre noire;

Attendu qu'au cours de la nuit qui suivit leur arrestation, les prévenus E. et T. auraient, d'après le soldat T. crié à leurs amis, d'enlever tout ce qui se trouvait dans leur case;

Attendu que, durant leur transfert de Djombo à Lisala, les détenus prirent la fuite à Bofela;

Attendu qu'en présence de ces éléments recueillis dès le début de l'instruction, il y avait des présomptions de croire que les prévenus, T., I. et E. empoisonnèrent M. parce qu'il était leur créancier; que tous trois, ou T. individuellement s'acharnèrent sur Madame H. parce qu'elle avait tranché la palabre de la dot de Menanga, entre M. et T. au détriment de ce dernier; que le poison fut administré par voie buccale, au moyen de substances mélangées à l'eau;

Mais attendu qu'il appert des éléments de l'instruction préparatoire, recueillis par l'officier du Ministère Public de ce siège, corroborée par les débats à l'audience, que M. peu avant de mourir, s'adressa au boy L. et au capita E.

que les déclarations des témoins L. et E. ne sont pas conformes;

que le premier déclare en effet que H. accusa I. T., et E. prévenus, « de l'avoir empoisonné parce qu'il était leur créancier à tous trois »; qu'E. par contre allègue, que M. proféra ces paroles énigmatiques: « Je vais mourir, à cause de T., I. et E. »;

que L. en outre, prétend qu'à l'arrivée de Madame H., M. émit dans un spasme « babomi ngai » (ils m'ont tué) alors qu'E. certifie que M. à l'appel de son nom, par Madame H. exhala un dernier râle;

qu'il est à remarquer que la déclaration de

Madame H. ne fait nullement mention d'une parole recueillie au seuil de la mort;

Attendu que pour les indigènes, le décès, de M. semblait naturel jusqu'au moment où la maladie de Madame H. fit faire un rapprochement par son mari; que la première indisposition de Madame H. fut attribuée à la maladie;

Attendu qu'il résulte de l'audition du docteur P. — médecin de la Colonie — appelé devant cette juridiction, suite aux déclarations émises par les témoins qui spécifiaient que M. avant sa mort, souffrait intérieurement à hauteur du sternum et entre les omoplates — que l'organe atteint était le cœur;

que l'homme de l'art émet que, si un trouble cardiaque ne doit pas nécessairement être provoqué par un empoisonnement, il y a lieu toutefois de faire une distinction entre les modes d'administration du poison qui, d'après lui, engendrent des symptômes fort divergents;

que l'absorption par voie buccale, d'une forte dose de poison, engendre généralement, outre des lésions de l'appareil digestif, des nausées, vomissements, coliques, diarrhées et des palpitations subséquentes du cœur;

que l'administration de toute autre façon, par blessures notamment, entraîne, dès l'abord, des troubles localisés: inflammation, sensibilité accentuée, abolie, paralysie, convulsions, tonico-chroniques;

que, si le poison a été administré à plus faible dose, les mêmes symptômes se font jour, mais sans présenter ce degré d'acuité;

qu'en cas de poison violent, administré à très forte dose, le cœur peut être atteint sans passer par les symptômes intermédiaires, mais, qu'il s'en suivra quasi immédiatement la mort;

qu'en cas de poison non violent, administré à faible dose, les symptômes intermédiaires apparaissent généralement et le décès est enregistré avant l'écoulement du quatrième jour;

que l'homme de l'art spécifie d'ailleurs que les poisons employés par les indigènes de nos régions sont violents et entraînent la mort immédiate ou à un intervalle fort restreint: Strychnos par exemple;

que si la mort ne s'ensuit pas immédiatement, le sujet malade échappe généralement

à l'issue fatale, parce que l'organisme parvient à réagir;

qu'il ajoute encore que, dans notre pharmacopée européenne il existe des « éléments » qui, administrés à faibles doses répétées et s'accumulant dans l'organisme, peuvent provoquer des troubles, après un délai assez conséquent; qu'il ignore si ces éléments existent parmi les substances toxiques employées par l'indigène et si celui-ci connaît leur mode d'administration;

qu'interpellé au point de savoir si le Strychnos est un de ces éléments, il déclare que son effet était immédiat;

Attendu que, en l'absence d'autopsie, les symptômes relevés par les témoignages dans le chef de M. se bornent à des troubles cardiaques; qu'il y a lieu, en conséquence, d'exposer fait par le médecin, d'en déduire qu'il existe un doute des plus sérieux quant à un empoisonnement; que M. souffrit durant plus de onze jours de troubles cardiaques, sans apparence de quelque autre symptôme; qu'en admettant la théorie élaborée par le médecin, il y a lieu de conclure à la mort naturelle;

Attendu que en ce qui concerne la tentative d'empoisonnement dont fut victime Madame H., le docteur P. est non moins catégoriquement affirmatif dans ses conclusions que le docteur S.: « il affirme que l'on se trouve en présence d'une substance toxique qui nécessairement ne doit pas être un poison, tel qu'on le comprend dans le langage courant: dès lors il fait toutes ses réserves, concernant l'absorption d'un poison genre strychnine »;

que les deux médecins admettent cependant qu'en regard aux symptômes, la substance toxique fut administrée par voie buccale, qu'en conséquence l'hypothèse d'un empoisonnement par blessure, un moment retenue, au cours de l'instruction, doit être écartée;

Attendu qu'en tout état de cause, il est peu vraisemblable que pour une dette aussi minime, contractée à l'égard de M. par les trois prévenus, ces derniers aient voulu sa mort et exercé ultérieurement une vengeance à l'égard de Madame H., pour qui ils éprouvent la plus grande considération, d'autant plus que, comme capitas, ils n'étaient nullement dans le besoin;

que la rumeur publique accusant les trois prévenus de l'empoisonnement de M., trouve

sa source dans les déclarations mêmes de M., qui avec sa mentalité d'indigène, ne pouvait considérer sa mort comme naturelle; qu'aucune rumeur ne les accuse d'avoir tenté d'empoisonner Madame H.,

que la panique fut telle que même L. fut considéré comme empoisonné, alors que lui-même enlève tout crédit à cette assertion;

Attendu que même s'il était établi de façon irréfutable que la mort de M. était due à l'absorption de poison et la maladie de Madame H. à une tentative d'empoisonnement, les prévenus bénéficient du fait qu'au cours de l'instruction préparatoire et au cours de l'audience aucun élément probant n'est venu étayer l'accusation portée par M.;

qu'aucun indice sérieux ne permet de leur imputer la tentative d'empoisonnement à l'égard de Madame H.;

que, s'il est exact que des substances appartenant aux prévenus E. et I. ont été saisies, il appert du rapport d'expertise établie par Monsieur Thion, du laboratoire de chimie de Léopoldville que les petites quantités de matières ne lui ont permis de rechercher que la présence d'alcaloïdes dont l'existence pourrait être soupçonnée; que les résultats sont négatifs et ne lui permettent pas de conclure à des produits toxiques;

qu'il est peu probable qu'au cours de la nuit de leur arrestation, les prévenus auraient crié d'enlever tout de leur case puisque la perquisition fut opérée dans leur case par l'Officier de police judiciaire du lieu, le jour même de l'arrestation avant la tombée du jour, ce qui est confirmé du reste par la déclaration de T. qui déclare qu'E. proteste énergiquement contre la perquisition opérée dans sa case; que suite à ces protestations une altercation survint entre E. et le caporal de garde, parce que ce dernier prétendit que la substance trouvée dans la case était un poison;

que si les prévenus prirent la fuite en cours de route, c'est à raison des agissements brutaux

du soldat d'escorte encore sous l'impression des événements tumultueux qui venaient de se dérouler à Djombo;

que si Lo. allègue que l'homme qui s'enfuyait dans la nuit, avait la corpulence de T., il ne peut toutefois donner quelque renseignement plus précis;

que si, les prévenus I. et E. affirment qu'au cours d'une dispute entre T. et M., le premier aurait dit « si on te donne cet argent et si tu meurs, ne laisseras-tu pas cet argent » ne prouve nullement dans le chef de T., une menace à l'égard de M., d'autant plus que L. qui assistait à cette dispute, assura qu'il s'agissait d'une palabre anodine et qu'il ne se rappelle pas avoir entendu proférer ces paroles par le prévenu T.;

Attendu en droit, que eu égard à l'exposé ci-dessus, il ne peut être retenu à charge des trois prévenus que des présomptions qui n'offrent pas les caractères déterminés par la loi: la gravité, la précision et la concordance;

qu'en ce qui concerne la mort de M., il peut être uniquement retenu la déclaration vague de ce dernier; qu'aucun élément de la cause, confirmé par les débats à l'audience, n'a pu étayer cette accusation;

qu'en ce qui concerne la maladie de Madame H., aucun indice ne permet d'orienter les investigations de façon à établir qu'elle fut victime d'une tentative d'empoisonnement de la part des prévenus ou de l'un d'entre eux ou qu'involontairement une maladie fut occasionnée en administrant des substances qui peuvent donner la mort ou altérer gravement la santé;

Attendu que les infractions ne sont pas établies, ni en fait ni en droit. (Le reste sans intérêt).

(Siégeaient: MM. Deprets L., Juge; De Raeve F., Ministère Public).





# Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

---

## COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les quatre premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs; ceux de la 4<sup>e</sup> année au prix de 60 francs. Il reste quelques exemplaires reliés de la 4<sup>e</sup> année au prix de 120 francs.

Les 5<sup>e</sup>, 6<sup>e</sup>, et 7<sup>e</sup> année, en fascicules 75 francs; reliées 110 francs.

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

Collection complète reliée, comprenant les numéros restant des 3 premières années, les 4<sup>e</sup>, 5<sup>e</sup>, 6<sup>e</sup>, et 7<sup>e</sup> années reliées et le répertoire relié: 600 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des 4 premières années, les 5<sup>e</sup>, 6<sup>e</sup>, et 7<sup>e</sup> années et le répertoire en fascicules: 440 francs.

REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE; contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par tous les recueils de jurisprudence du Congo Belge jusqu'à 1927 exclusivement, par A. SOHIER, en 4 fascicules 100 frs; relié 130 frs.

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

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

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

LE STATUT DE LA MAGISTRATURE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 4 frs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville; une brochure 4 fr.

(Tous les prix s'entendent franco pour la Belgique et le Congo Belge; pour l'étranger le port en sus).



*Supplément au n° 2 . 1932 de la Revue Juridique du Congo Belge.*

---

*Afin d'éviter à l'association des frais élevés de recouvrement, nous serions très reconnaissant aux abonnés de bien vouloir nous faire parvenir le montant de la cotisation pour 1932, soit 75 fr.*

---

*Sous peu sera mis en vente la collection de l'année 1931 reliée. Les abonnés qui le désirent peuvent nous faire parvenir leur collection **en bon état** en échange de laquelle elle leur sera envoyée contre la somme de 40 fr.*

*Le Secrétaire-Trésorier.*



# 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. 600, Elisabethville, Congo Belge.

## SOMMAIRE :

### ETUDES DOCTRINALES :

L'IMPOT PROFESSIONNEL (Raë) page 33

### JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

DROIT FISCAL: IMPÔT SUR LE REVENU - IMPÔT PROFESSIONNEL. (Appel Eville 29 août 1931). 36

II. IDEM (appel Léo 24 novembre 1931). 41

III. IDEM (appel Eville 8 décembre 1931). 44

IV IDEM (appel Eville 8 décembre 1931). 49

V. IDEM (appel Léo 29 décembre 1931). 50

LOUAGE DE SERVICE (1ère inst. Eville 31 décembre 1931). 54

MISE EN DEMEURE (appel Eville 24 février 1917). 56

CONTRAT DE TRANSPORT (1ère inst. Léo 11 mars 1925). 57

ACTION EN DOMMAGES-INTÉRÊTS - LOUAGE DE SERVICES (Appel Eville 6 mai 1916). 58

TITRES AU PORTEUR - DÉPOSSESSION (Commerce Bruxelles). 61

COMPÉTENCE - SÉPARATION DES POUVOIRS - RESPONSABILITÉ DE LA COLONIE - STATUT DES FONCTIONNAIRES. 61

VENTE DE MARCHANDISES - RESPONSABILITÉ DE L'EXPÉDITEUR. 63

INTÉRÊTS RÉCLAMÉS POUR PAIEMENT D'UN BILLET A ORDRE - ETRANGERS - COMPÉTENCE TERRITORIALE. 65

### CHRONIQUE :

LE DÉPART DE MONSIEUR LE PROCUREUR GÉNÉRAL SOHIER. 66



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, MOELLER et VOISIN: GOHR, président du C. S. K. directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales HEENEN, gouverneur du Katanga; JUNGERS, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville. GASPAR, 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:* C. DUPONT, substitut du Procureur du Roi: *Représentant pour le ressort de Léopoldville:* C. LUYSSSEN, conseiller à la Cour; *Représentant en Belgique:* M. VERSTRAETE, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance à Anvers.

**Comité de Rédaction:** *Président:* M. J. DERRIKS, Président de la Cour d'Appel; *Secrétaire:* FORTEMAISON, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Inst.; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville:* L. GUEBELS, substitut du procureur général; *Membres:* A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice; VROONEN, avocat; P. JENTGEN, Juge-Président du Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance.

### 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. 600 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 Belge d'Afrique à Elisabethville n° 4328), ou à la Banque du Congo Belge à Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136), ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

### COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

---

# Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

---

## ETUDES DOCTRINALES



### L'impôt professionnel.

La présente note n'a point pour but de déterminer si telle ou telle opération lucrative est assujettie à l'impôt professionnel; nous nous sommes proposés de rechercher quels sont les principes généraux qui, dans la loi congolaise, régissent cette taxation.

L'arrêté royal du 6 août 1931, coordonnant les lois belges d'impôts sur les revenus, prévoit trois catégories de revenus taxables: 1<sup>o</sup> les revenus des propriétés foncières bâties et non bâties, 2<sup>o</sup> les revenus des capitaux mobiliers, 3<sup>o</sup> les revenus professionnels. L'ordonnance-loi du 1 juin 1920 au contraire ne connaît que les revenus des capitaux mobiliers engagés dans les sociétés et les revenus professionnels; ses art. 7 et 8 (dispositions de base en ce qui concerne l'impôt professionnel,) sont la reproduction quasi textuelle des art. 25 et 27 de la loi belge. Il est incontestable que le législateur congolais a volontairement ignoré les *revenus fonciers*. La contribution foncière n'existe pas au Congo Belge. (Appel Léo 28 octobre 1930 Rev. Jur. C. B. 1931 p. 93 et 29 déc. 1931, même revue 1932, publié à la suite de cette étude).

La définition des bénéfices que le législateur a entendu soumettre à l'impôt sous l'appellation générale de *revenus professionnels* a donné naissance aux opinions les plus diverses.

En date du 18 mai 1929 la Cour d'Appel de Bruxelles déclara que si l'accroissement de richesse affecte le capital, il n'est pas soumis à la loi d'impôts professionnels qui ne vise et n'atteint que les profits ayant le caractère de *revenus*; les notions de capital et de revenu doivent demeurer essentiellement distinctes (Pas 1929, 2. 128). D'après cette théorie, bien précise, le bénéfice qui se révèle (ou paraît se révéler) sous forme de capital n'est donc pas taxable quelle que soit la *source* de ce profit. Appliquant ce principe au cas de cession de clientèle, la Cour dit que soumettre à l'impôt professionnel le bénéfice de cette cession c'est confondre les deux concepts, *capital* et *revenu*, car « la différence entre le prix d'acquisition et le prix de cession n'est que l'accroissement d'un capital, le produit de la réalisation d'un bien. La Cour d'Appel de Léopoldville s'est ralliée à cette opinion dans son arrêt du 24 novembre 1931 (Rev. Jur. C. B. 1932, publié à la suite de cette étude) en partant du principe suivant: l'impôt établi par l'art. 7 de l'ordonnance-loi de 1920 ne porte que sur le bénéfice des opérations lucratives qui font apparaître liquides et liquidables des profits dûs à l'activité professionnelle de l'exploitant; cet impôt ne peut atteindre que le revenu représentant le bénéfice de la réalisation des fruits, la production périodique de la chose, sans altération de sa substance.

La Cour de Cassation ayant eu à connaître de l'arrêt de Bruxelles du 18 mai 1929 cité ci-dessus, déclara que l'impôt professionnel frappe uniquement les *revenus*, que le bénéfice de la cession de clientèle représentant la plus-value du capital investi, ne pouvait être sujette à taxation (C. de C. 31-3-30 J. de Trib. 27-4-30). A première vue il semble que la Cour de Cassation a confirmé purement et simplement la thèse de la Cour d'Appel de Bruxelles. Si pourtant nous lisons son arrêt plus avant, nous constatons qu'il y est dit encore que la taxe professionnelle atteint le profit qui est *le résultat du travail* et non celui d'une *plus-value inhérente à un capital préexistant*. Il a été soutenu que la Cour de Cassation a employé le terme inhérent comme synonyme « d'affecté », dont la Cour d'Appel usa dans le sens « d'incorporé »; la Cour de Cassation aurait admis que tout profit, amalgamé à un capital au point d'y être uni indissolublement, est exonéré quelle que soit la cause de la naissance de ce profit-capital.

On peut se demander pourtant si la Cour de Cassation a pu, après avoir déclaré que la taxe professionnelle atteint le profit du travail — et ce sans distinction — prétendre exonérer certains bénéfices, résultat de l'activité humaine, mais incorporés dans le capital. Selon nous cette contradiction n'existe qu'en apparence et la Cour de Cassation aurait par le terme « *inhérent* » entendu opposer le bénéfice qui représente une simple plus-value étrangère au travail, au profit, produit par l'activité humaine et taxable quelle que soit la *forme* sous laquelle ce bénéfice se réalise. En disant que l'impôt professionnel frappe « uniquement les revenus » la Cour de Cassation aurait simplement précisé que les impôts n'atteignent pas le *capital proprement dit*. En l'espèce, si la Cour a exonéré le bénéfice litigieux c'est parce qu'elle a jugé que l'activité professionnelle du cédant fut étrangère à l'accroissement de ce capital; ensuite parce qu'elle a estimé que les opérations lucratives prévues par l'Art. 25 (loi belge) doivent être le résultat d'une *occupation*, avoir le caractère d'une profession au moins accidentelle et que dans le cas de cessation de commerce cette cession n'a pas ce caractère.

En réalité l'arrêt du 31 mars 1930 est la confirmation d'un arrêt de la même Cour du 7 novembre 1927 (J. d. Soc. 1928 p. 144) selon lequel *tout accroissement de l'avoir* doit être tenu pour bénéfice sujet à taxation s'il provient des *opérations professionnelles* du redevable. Qu'est-ce à dire sinon que tout profit est imposable s'il est le résultat du travail, peu importe qu'il naisse sous forme de « revenu » au sens restreint de ce terme ou qu'il soit incorporé d'une façon indéterminée pendant un certain laps de temps dans le capital ?

En date du 29 août 1931 (Rev. Jur. C. B. 1932 publié à la suite de cette étude) la Cour d'Appel d'Elisabethville, après avoir arrêté que les sources d'accroissement de la richesse *autres* que le fruit de l'activité lucrative de l'homme, sont exonérées, déclara exempt de l'impôt professionnel le bénéfice de cession par l'intéressé de son domaine agricole, non point parce que ce profit ne s'était pas réalisé sous forme de bénéfice périodique et liquide, mais bien parce que l'Adm. des Finances, se bornant à constater « le seul fait de la vente d'une exploitation à un prix apparemment rémunérateur » avait cru superflu de « démontrer que le prix payé pour la partie agricole du domaine » était la « résultante de l'activité professionnelle » de l'exploitant représentait une *accumulation de revenus professionnels*. Faute d'obtenir cette preuve, la Cour dut admettre que le bénéfice litigieux était un accroissement de richesse dû à la plus-value de capitaux immobiliers. Dans son arrêt du 8 décembre 1931 (en cause D. Rev. Jur. C. B. 1932, publié à la suite de cette étude) la même juridiction, confirma sa thèse, 1<sup>o</sup>) en déclarant exempt de l'impôt professionnel, le bénéfice de cession par un industriel de ses *immeubles professionnels*, le fief n'ayant pas prouvé que la plus-value litigieuse avait eu d'autres causes que « *le simple jeu des lois économiques*, » 2<sup>o</sup>) en ordonnant une expertise aux fins de faire établir si la considérable plus-value révélée par la cession du *matériel* provenait uniquement d'une hausse inhérente à un capital préexistant, ou devait être attribuée en partie à l'*activité* lucrative du cédant, auquel cas cette discrimination révélerait une part de revenu imposable.

En 1927 la Cour d'Appel de Bruxelles avait admis une thèse que nous ne citons que pour mémoire parce qu'elle semble abandonnée actuellement, et selon laquelle l'article 25 (loi belge) qualifie de revenus taxables, les bénéfices qui résultent des opérations traitées par les exploitations, sans faire de distinction selon les *sources* de ces profits (Appel Bruxelles 22/4/27, Bull. Contr. Dir. avril 1928 n<sup>o</sup> 27). Il s'agissait en l'espèce de la cession de son avoir par un commerçant. Estimant que la cession, génératrice de profits, était en l'espèce une *spéculation*, la Cour de Cassation admit l'imposabilité du bénéfice (5 mars 1928 Pas. 1928 I. 96).

Certains ont estimé pouvoir justifier la taxation de bénéfices dans le chef d'une société par le fait que le profit apparaît dans le bilan, ou en disant qu'une société ne peut avoir de bénéfices autres que professionnels; d'autres ont prétendu que le revenu, qui constitue un appoint indispensable pour permettre au contribuable de subsister, est taxable et qu'au contraire si le revenu n'est qu'un superflu il est le résultat de la gestion d'un capital dont le bénéfice n'est pas taxable; d'autres encore ont prétendu que si tels revenus ont une réelle importance financière comparativement aux autres ressources du particulier, ils sont sujets à taxation; il a été jugé aussi que si l'origine, la nature et l'importance de certaines opérations prouvent qu'elles constituent un prolongement de l'entreprise, qui est la profession du contribuable, le bénéfice est professionnel et partant taxable (Appel Léopoldville 28/10/30 Rev. Jur. C. B. 1931, p. 93).

\*

\*\*

1. Ce qui doit selon nous servir de *critère* pour déterminer ce que la loi entend par revenu professionnel c'est la *source du profit*: celui-ci ne peut être sujet à taxation s'il n'est le résultat direct de l'*activité humaine mise au service d'une profession, d'un état d'un métier, d'un emploi*. On peut très utilement consulter dans la Rev. Jur. C. B. 1931 aux pages 93 et 154 les notes de M. A. S sur le principe de l'indispensable distinction entre le *travail des capitaux* et le *travail de l'homme*; et aussi l'arrêt de la Cour d'Elisabethville du 7 février 1913 dans la même revue p. 153. N'est pas professionnelle la plus-value d'un immeuble qui ne résulte que des seules forces naturelles, des seules circonstances économiques. Prétendre le contraire c'est prétendre imposer les *capitaux immobiliers*, c'est instituer une expropriation déguisée. Or la loi congolaise (comme les loi belge et française notamment) n'assujettit pas les *capitaux* à l'impôt; d'autre part notre ordonnance-loi n'établit un impôt que sur les *revenus* de certains *capitaux mobiliers*. Ne sont pas professionnels les revenus de *placements*. Le particulier qui loue ses immeubles gère son patrimoine; le revenu qu'il en retire provient du « travail du capital » constitue le *revenu de propriétés bâties*, un revenu foncier qu'ignore le code congolais. Identique est le cas du commerçant qui, au moyen de bénéfices commerciaux (qui auront été taxés), acquiert un ou des immeubles, et les donne en location: il fait un placement en dehors de son activité professionnelle. Il s'est constitué un patrimoine séparé de son avoir commercial, dont le revenu, étranger à toute activité professionnelle, n'est pas taxable (Appel Léop. 29 déc. 1931. Rev. Jur. C. B. 1932, publié à la suite de cette étude). En pourrait-il être autrement si ce commerçant, joignant une nouvelle branche à son activité professionnelle, exploitait une entreprise de location ? Assurément le nombre d'immeubles loués exigera une importante activité, mais nous pensons que le profit, résultat direct de ce travail, demeurerait néanmoins minime comparativement à la part du bénéfice représentant le revenu foncier. Et il semble bien qu'il est impossible de délimiter dans le revenu mixte qu'est ce loyer, quelle est la part de bénéfice professionnel. Il a été soutenu que ce commerçant lui-même considérera ces loyers comme des revenus « professionnels » et qu'il n'en pourrait être autrement eu égard à sa qualité de commerçant, que ces loyers sont par conséquent taxables. C'est pécher par la base car c'est faire fi de la condition à défaut de laquelle le revenu est exempt de l'impôt, savoir la *source* du revenu, l'activité humaine.

2. Le profit qui est taxable parce que né du travail professionnel, le demeure selon nous *quelle que soit la forme sous laquelle il se révèle*. Le texte de l'ordonnance-loi de 1920, traduisant *revenu* par profit, bénéfice, rémunération ou autre dénomination, n'exige nullement que ces bénéfices, pour être imposables, revêtent une forme spéciale. A l'appui de notre thèse nous pouvons, outre les décisions déjà citées dans ce sens, invoquer un arrêt de la Cour de Cassation du 23 juin 1924 d'après lequel une richesse, créée par l'activité d'une société, est sujette à l'impôt au moment où, cessant d'être latente et aléatoire, elle s'est trouvée consolidée dans le patrimoine et y a pris le caractère de *revenu, bénéfice ou profit* (J. des Trib. 1924 Col. 468). (nouvelle preuve semble-t-il, que l'opinion de la Cour de Cassation n'a pas varié et que notre interprétation de son arrêt du 31 mars 1930 est conforme à sa doctrine. Nous pouvons citer encore dans ce sens l'avis que donna le M. P. en cause Bl. (Appel. Eville 8-12-31 Rev. Jur. C. B. 1932, publié à la suite de cette étude et note de M. A. S.) selon lequel, si le bénéfice, provenant de la plus value du capital engagé, n'est pas en principe taxable, cet accroissement peut néanmoins être sujet à imposition s'il est le résultat de l'activité professionnelle du contribuable (Contra l'arrêt de Léop. du 24 nov. 1931): nous accordons immédiatement que la cession d'une exploitation est loin d'être toujours l'aboutissement normal de l'activité professionnelle de celui qui l'exploite, qu'il n'est point établi que le colon, qui vient s'installer au Congo, ne poursuit que le seul but de revendre son domaine dès que possible. En serait il même ainsi qu'encre cela n'importerait guère, l'impossibilité du bénéfice ne dépendant pas du but lointain prétendument poursuivi par le colon, mais de la *source* de ce profit. Il est exact que dans l'Art. 9 de notre ordonnance-loi le législateur a précisé certains éléments dont le caractère de bénéfice professionnel aurait pu être mis en doute, mais il échet de remarquer que la nomenclature de cet article n'est et ne peut être qu'exemplative. Il ne peut donc être fait état de cette disposition pour prétendre que le législateur, en omettant de les citer, a exempté tous les profits ne représentant pas des bénéfices de la

réalisation de *fruits* proprement dits. D'autre part s'il est certain que dans la plus-value du bien (exploitation agricole en l'espèce) la ventilation entre ce qui, dans l'accroissement de la richesse, est dû à des activités naturelles et ce qui résulte de l'activité professionnelle du propriétaire était impossible, il ne pouvait être question d'imposer cette plus-value. Mais il ne nous paraît pas établi que cette ventilation est impossible dans tous les cas. C'est ainsi que Cour d'Elisabethville en son arrêt du 8 décembre 1931 crut devoir demander aux experts de dire si cette discrimination est possible. Nous accordons volontiers à la Cour de Léopoldville que cédant et cessionnaire n'étaient pas obligés d'évaluer le profit professionnel occulte investi ; (en fait il semble pourtant que le cédant eut intérêt à le faire) et ce ne sera en effet que plus tard que le cessionnaire, personnalité juridique différente, récoltera des bénéfices taxables. Mais les bénéfices futurs et aléatoires du cessionnaire ne peuvent empêcher que soient considérés actuellement ceux que le cédant paraît avoir réalisés le jour où il céda son exploitation. Si fias ou experts avaient pu établir l'existence d'un bénéfice en partie professionnel, réel et le chiffrer, il eut fallu rechercher si ce profit était imposé par le 1<sup>o</sup> ou le 3<sup>o</sup> de l'Art. 7 de l'ordonnance-loi de 1920.

3. Nous avons examiné ci-dessus quelle doit être la *source* du profit, et la *forme* sous laquelle les revenus peuvent *se révéler*. L'examen des 1<sup>o</sup> et 3<sup>o</sup> paragraphes de l'Art. 7 de notre ordonnance-loi nous dira quels sont les *moyens de réaliser les bénéfices*.

Sont assujetties à l'impôt, dit le 1<sup>o</sup> de l'Art. 7 les opérations traitées par les établissements des exploitations industrielles, commerciales et agricoles. Il en résulte que les seules opérations taxables seront celles qui *se rattachent* à une des trois séries d'exploitations prévues. (C. de C. 5 mars 1928, Pas 1928, I. 96); il est incontestable que les mots « affaires industrielles, commerciales, agricoles » sont employés dans leur sens technique et légal, que, quand les opérations litigieuses sont des actes civils, les bénéfices qui en résultent, ne peuvent être taxés sur la base du 1<sup>o</sup> de l'Art. 7 (Appel Eville 7 fév. 1931 Rev. Jur. C. B. 1931 p. 157). Ils pourront l'être éventuellement en vertu du 3<sup>o</sup> du même article. Comme nous l'écrivions plus haut il importe de distinguer nettement le « *capital* » et le *patrimoine privé* du contribuable, distinction qui exclut notamment de la taxation le fruit de ses placements, les bénéfices qu'il peut avoir réalisés sur des titres, sur des opérations qui, quoique fréquentes, ne sont point professionnelles. Partageant les judicieux avis du M. P. à ce sujet, la Cour d'Appel d'Éville consacra l'indépendance complète des patrimoines commercial et privé du contribuable dans son arrêt du 8 déc. 1931 (en cause Bl.), en déclarant que « seuls sont taxables en tant que revenu commercial, les bénéfices des entreprises commerciales, des opérations commerciales du commerçant; que de même les pertes ne résultant pas des entreprises commerciales, ne peuvent venir en déduction des bénéfices commerciaux pour les exonérer ».

Sont professionnelles les opérations *se rattachant* à l'exploitation. On a beaucoup insisté sur la *périodicité de ces opérations et des bénéfices*. Il est évident que l'exercice d'une profession s'extériorise en majeure partie par des actes qui se répètent d'une façon continue, mais à côté de ces opérations périodiques il en est d'autres qui ne se répètent pas forcément avec régularité et qui néanmoins sont véritablement faites en vertu de la profession. Le bénéfice de ces opérations est-il exempt à cause de ce manque de périodicité certaine? Dire que toutes les opérations, pour avoir le caractère professionnel, doivent être périodiques, fréquentes, c'est prétendre que le législateur a entendu viser le bénéfice de chacune des opérations en particulier. Or tel n'est pas le cas: l'impôt porte sur l'ensemble des profits que le contribuable retire de son travail, de l'exercice de sa profession. Cette *activité* professionnelle qui, elle, est *continue* dans son ensemble, est formée d'un *amalgame d'actes* qui tous — périodiques ou accidentels — concourent à la réalisation des fins professionnelles. Et telle fut selon nous, la pensée du législateur quand il assujettit à l'impôt les « bénéfices des opérations », car ce n'est qu'interprétée de cette façon, que la loi atteint réellement le résultat de l'activité professionnelle c'est-à-dire « les bénéfices de l'exploitation ». C'est pourquoi il nous semble logique de considérer comme visés par l'Art. 7/1<sup>o</sup> tous les actes que nous appellerons « *opérations d'exploitation* », dénomination sous laquelle nous rangeons non seulement les opérations qui sont de l'essence même de l'entreprise, mais encore toutes celles qui subsidiairement aident à réaliser le but de l'exploitation, en résumé tous les actes qui en consacrent l'existence. Ainsi sont atteints les bénéfices des opérations que le contribuable fait périodiquement, habituellement en vertu et en vue du but professionnel poursuivi; le sont aussi certaines opérations, plus ou moins périodiques ou accidentelles, que la

bonne fin de ses opérations professionnelles l'oblige à faire. Supposons le cas de l'importateur obligé d'acheter des devises étrangères en vue de ses achats. Le but de son exploitation n'est point, il est vrai, de spéculer sur la variation des cours; mais, pour mettre ses opérations commerciales à l'abri de la fluctuation des changes, il est astreint parfois à « se couvrir ». Les sommes qu'il consacre à ces opérations appartiennent à son capital professionnel, ces opérations exigent une certaine activité, sont liées à l'objet de son activité normale au point d'en faire partie, sont, si l'on préfère, des *spéculations professionnelles*, créeront par conséquent des bénéfices professionnels, quoiqu'elles ne soient pas forcément périodiques (contra Appel Léop. 29/12/1931, Rev. Jur. C. B. 1932, publié à la suite de cette étude);

Le 3<sup>o</sup> de l'Art. 7 de l'ordonnance-loi de 1920 assujettit à l'impôt les bénéfices de « toutes opérations lucratives non visées au 1<sup>o</sup> et au 2<sup>o</sup> ». Ne sont pas prévues sous ces deux paragraphes les opérations des exploitations qui ne sont pas commerciales, industrielles ou agricoles; les profits qu'elles créent forment la 1<sup>o</sup> catégorie de revenus taxés par le 3<sup>o</sup> de l'Art. 7 (cf. Appel Eville 7 fév. 1931 et appel Léop. 28 oct. 1931).

Le 3<sup>o</sup> de l'art. 25 de la loi belge frappe les bénéfices « *d'occupations* », lucratives, c'est-à-dire, d'après la jurisprudence, les revenus fournis par l'exercice régulier et continu d'une profession, ou au moins par des opérations qui revêtent un certain caractère de fréquence. On peut se demander pour quelle raison le législateur congolais a crû devoir remplacer par « *opérations* » le mot « *occupations* » du texte belge que par ailleurs il transcrivit textuellement ?

D'un arrêt du 28 oct. 1930 de la Cour d'Appel de Léop. (Rev. Jur. C. B. 1931 p. 93) il résulte que cette Juridiction considère que pour être taxables les « *opérations* » lucratives du paragraphe 3 de l'Art. 7 doivent être des occupations, des branches d'activité ou tout au moins des actes accidentels de l'exercice d'une profession. Nous notions plus haut que les bénéfices de cette espèce d'opérations forment la première catégorie de profits visés par ce paragraphe. Mais il ne nous paraît pas téméraire de soutenir que cette disposition frappe, outre les branches d'activité non reprises au 1<sup>o</sup> et au 2<sup>o</sup> de l'Art. 7 une seconde série d'opérations: nous entendons les actes qui, sans être précisément des « opérations d'exploitation » au sens du 1<sup>o</sup> de l'Art. 7, révèlent néanmoins des bénéfices dont la source est, accidentellement mais directement, l'activité professionnelle. C'est dans cette seconde catégorie d'opérations que nous rangeons la cession par un contribuable de son avoir professionnel. Un des arguments qui incita la Cour de Léopoldville (arrêt du 24 nov. 1931) à déclarer exempt de l'impôt professionnel le bénéfice qu'un colon retire de la cession de son domaine agricole, consiste à dire que ce colon, n'étant pas marchand de biens, ne fait qu'*occasionnellement* un acte de disposition de son patrimoine. Rien n'est plus exact mais qu'importe le caractère occasionnel ou même unique de cette opération ? La source (mixte) du revenu n'en restera pas moins inchangée; et s'il est possible de déterminer quelle est dans la plus-value accusée, la part due au travail, il sera prouvé que le cédant, au moyen de cette opération est parvenu à consolider et à réaliser un *bénéfice* dont la source est sa profession, peu importe qu'il ait cédé son avoir pour cessation de l'exercice de sa profession, ou qu'il en ait fait apport à une affaire nouvelle. Il a, selon nous, fait une opération professionnelle au sens du 3<sup>o</sup> de l'Art. 7.

Cette taxation éventuelle ne constituera pas comme on l'a dit et écrit, « un prélèvement sur le capital ». Nous avons protesté plus haut contre cette expropriation déguisée que serait la taxation d'un accroissement de richesse dû à des circonstances économiques. La part de bénéfice que nous prétendons visée et imposée par la loi n'est point du capital, elle est une *accumulation de bénéfices*, perçus accidentellement mais créés au jour le jour par le travail de l'homme. (Cons. dans ce sens l'avis du Proc. du R. près le Tribunal de Stanleyville, Rev. Jur. du C. B. 1930 p. 95).

RAË

## JURISPRUDENCE CONGOLAISE

Nous faisons suivre l'étude de Monsieur Raë que nous venons de publier de cinq arrêts d'espèce se rapportant au sujet qu'il traite et qui sont cités au cours de son travail.

### PREMIERE ESPECE

#### COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

29 août 1931

G. c. Colonie du Congo Belge.

DROIT FISCAL - IMPÔT SUR LE REVENU - IMPÔT PROFESSIONNEL - VENTE D'UNE EXPLOITATION AGRICOLE - PLUS VALUE DE L'IMMEUBLE, BÉNÉFICE NON TAXABLE S'IL N'EST LE FRUIT DE L'ACTIVITÉ LUCRATIVE DE L'HOMME.

*L'impôt sur le revenu frappe le fruit de l'activité lucrative de l'homme, ses revenus professionnels, qu'ils soient des bénéfices, des rémunérations ou des profits; ainsi les autres sources d'accroissement de la richesse notamment les plus values de capitaux mobiliers ou immobiliers sont exonérées de cet impôt.*

Monsieur le Procureur Général Sohier a donné son avis dans les termes suivants:

Le problème principal soumis à votre examen est celui-ci.

L'appelant, propriétaire d'une exploitation agricole, a vendu à un tiers le domaine foncier sur lequel il avait établi cette exploitation. La cession comprend le matériel agricole, les matériaux et exploitations de gypse et le bénéfice des contrats y relatifs mais exclut le bétail, les graines et farines en magasin, les récoltes sur pied et le mobilier personnel.

La Colonie prétend percevoir l'impôt sur le revenu, sur le bénéfice réalisé par l'appelant dans cette opération, en considérant que la cession d'une exploitation commerciale, industrielle ou agricole est une opération de cette exploitation, son aboutissement normal, et que tout bénéfice, quel qu'il soit, de telle exploitation est taxable.

La Colonie invoque à l'appui de sa thèse un arrêt de la Cour de Bruxelles du 22 avril 1927, confirmé par la Cour de Cassation en date du 5

mars 1928. L'arrêt de Bruxelles n'est pas reproduit; l'arrêt de cassation est publié à la Pas. 1928, I, 96, mais n'apporte aucune lumière aux débats, se bornant à constater sur ce point que la décision de la Cour est souveraine, étant de fait plutôt que de droit.

L'appelant notamment invoque un arrêt de cassation en matière de cession de clientèle du 31 mars 1930, P.P. 1930, 190, dont l'argumentation retiendra votre attention.

La législation coloniale sur l'impôt sur le revenu paraît avoir des principes très simples. Elle frappe le fruit de l'activité lucrative de l'homme, les « revenus professionnels » qu'ils soient des bénéfices rémunérations ou profits. Elle exonère toutes ses autres sources d'accroissement de la richesse, notamment les revenus de ses capitaux mobiliers ou immobiliers ou les plus values de ces capitaux. Le travail de l'homme est taxé, le travail des capitaux ne l'est pas.

Même en droit belge, où les revenus immobiliers sont taxés, la plus value d'un fonds devrait être exonérée, parce que l'impôt sur le revenu ne frappe que les revenus proprement dits, c'est-à-dire tout ce qu'elle peut produire périodiquement, un accroissement unique de valeur du capital ne serait pas taxé, et le raisonnement de Cass. 31 mars 1930, cité ci-dessus, à propos du bénéfice de la vente d'une clientèle s'appliquerait à fortiori à notre espèce.

Mais dans la Colonie, cette distinction entre accroissement de capital et revenu est même inutile: en vertu des principes que nous avons résumés, il suffit de relever que le bénéfice provenant de la vente d'un immeuble est un bénéfice immobilier, le fruit d'un placement, et non pas le revenu de l'activité professionnelle de l'homme; ce n'est pas l'agriculteur qui a produit cette plus value, c'est le capital.

Ne faut-il pas considérer cependant que cette vente, lorsqu'elle est faite par un exploitant d'entreprise agricole, est une des opérations de cette exploitation, l'aboutissement normal de celle-ci? C'est la thèse du fisc, mais il nous est impossible de l'adopter. Cesser d'exploiter n'est pas exploiter, le bénéfice ne provient pas de l'exercice de l'entreprise, mais de la cessation de celle-ci. La loi ne frappe pas toutes les ressources quelconques des commerçants ou agri-

culteurs, mais seulement le bénéfice des opérations traitées par leur établissement et constituant l'exercice de leur exploitation. Lorsque je vends les produits de mon agriculture ou de mon industrie, je recueille le fruit de mon activité industrielle ou agricole; quand je revends le fonds, ce n'est plus l'exploitant qui recueille son bénéfice, c'est le capitaliste qui bénéficie de son placement. Dans le premier cas, la vente crée le bénéfice, dans le second, elle n'est que l'occasion de constater un accroissement de valeur de l'exploitation.

Est-ce à dire que jamais l'impôt ne sera dû sur cet accroissement ?

Il est un premier cas qui devrait retenir l'attention. En vertu du 2<sup>e</sup> de l'article 9 de l'ordonnance-loi, doivent être considérées comme bénéfices les sommes affectées à l'extension de l'entreprise et à la plus-value de l'outillage. Il est souvent difficile de différencier bien nettement ce qui rentre dans ce 2<sup>e</sup> de ce qui est dépense professionnelle précise, ainsi, dessoucher le sol, fumer la terre sont assurément des dépenses d'exploitation, et cependant par ailleurs ce sont des dépenses d'extension donnant directement une plus-value au fonds. Une difficulté du même genre se présente à propos de l'amortissement du matériel, considéré comme dépense professionnelle en vertu de l'article 10, mais qui sera toujours le résultat d'une approximation. Le contribuable aura toujours naturellement tendance à exagérer les amortissements et à faire rentrer les dépenses d'extension parmi les dépenses professionnelles.

La plus-value d'un fonds agricole proviendra en général des conditions économiques du pays, qui font que les prix de toutes les terres ou certaines catégories d'entre elles sont en hausse; elle pourra venir de circonstances spéciales, telle que la valeur particulière pour un voisin désireux de s'agrandir ou de supprimer un concurrent gênant elle peut venir de découvertes, qui ont révélé une qualité du sol inattendue, elle peut aussi venir des travaux de mise en valeur dont les dépenses ont été déclarées déjà en vertu du 2<sup>e</sup> de l'article 9 et qui ne pourraient être taxés sans se voir opposer la maxime « non bis in idem ». Toutes ces causes de plus-value excluent évidemment l'intervention du fisc.

Mais il se pourrait aussi qu'elles soient insuffisantes pour expliquer le prix d'achat, et que celui-ci démontre qu'en réalité les dépenses d'extension avaient été beaucoup plus fortes qu'il ne résultait des déclarations du contribuable et que des amortissements avaient été exagé-

rés; dans ces cas, le fisc pourra intervenir non pas pour soumettre à l'impôt les plus-values, mais pour réviser à la lumière de ces éléments nouveaux les cotisations des cinq exercices antérieurs (article 40).

Il se pourrait aussi que, dans une certaine proportion, la plus-value soit le résultat de l'activité humaine, du travail soit de l'exploitant, soit de sa main-d'œuvre salariée, et qu'elle soit donc d'une autre façon le résultat de bénéfices qui s'y sont intégrés; après leur année de dur charriage, les enfants du laboureur de Lafontaine n'avaient pas seulement préparé pour cette année de belles récoltes, ils avaient amélioré le fonds, et cette plus-value est directement un bénéfice de l'exploitation; nous nous rallions sur ce point à l'avis de Monsieur le Procureur du Roi Colin (v. R. J. C. B. 1930, p. 95).

Mais on aperçoit que ces cas sont exceptionnels, dérogatoires au principe que la plus-value d'un immeuble n'est pas taxée. En l'espèce, le fisc ne prouve et n'affirme même pas qu'on se trouvait dans une de ces hypothèses. Il y a donc lieu de réformer sur ce point la décision du Gouverneur Général.

Parmi les choses cédées, il en est qui ne font pas partie du fonds, et sont nettement des produits de l'exploitation: ce sont les matériaux provenant de l'exploitation de la carrière et les contrats y relatifs. Le prix payé par eux est bien un bénéfice de l'exploitation, faisant partie de ses recettes normales pendant l'exercice envisagé, et la taxation est régulière sur ce point. Il conviendra d'inviter les parties à conclure sur son montant.

L'appelant a été payé en actions. A quelle somme doivent-elles être évaluées? Même si notre avis est suivi, la question garde un intérêt pour l'évaluation des matériaux et des contrats. A notre avis, c'est au jour de l'opération que les titres doivent être évalués; l'acte de société les créant en contient une évaluation qui paraît sincère, et j'estime qu'il y a lieu d'entériner sur ce point la décision du Gouverneur Général, la moins-value ultérieure des actions ne peut entrer en ligne de compte.

S'il y avait eu lieu de déterminer le bénéfice réel, nous nous serions ralliés au raisonnement de Monsieur Devaux quant à la dépréciation du franc dans l'affaire T. c/Colonie, mais la question ne paraît pas se poser.

La dernière question posée est la révision

par la Colonie de la taxation des années 1924 - 1925 et 1926.

Son droit de révision, si elle découvre que des impôts ont été éludés, n'est pas contestable (art. 40).

Par contre, le raisonnement sur lequel elle se fonde ne paraît pas reposer sur des bases convaincantes.

En effet, le procès-verbal de la commission du 23 mai 1929 paraît faire une masse de tous les bénéfices réalisés et réviser les taxations des années précédentes uniquement à cause de l'important bénéfice de 1928. Comme ce bénéfice doit, ainsi que nous venons de le voir, échapper à l'impôt, le raisonnement pêche entièrement par la base.

La commission de taxation fait porter le rappel de droits uniquement sur les frais personnels et de ménage. Or:

pour 1924, des éléments d'appréciation ne nous sont pas fournis;

pour 1925, la déclaration (pièce 1) de G. mentionne parfaitement les frais de ménage. en effet, elle accuse une perte de 106.122 frs., ramenée à 70.122 frs. par déduction des dépenses personnelles ou de ménage, il en a donc été tenu compte, les doublant, même, on arriverait encore à une perte,

pour 1926, il en a aussi été tenu compte dans la déclaration, ils sont compris dans le bénéfice accusé et taxé (v. pièce 2) et la pièce 2A les déduit aussi des dépenses professionnelles;

pour 1929, il en est tenu compte de la même façon (pièces 3 et 3 A).

Ainsi, le rappel de droits doit être écarté, à raison de la maxime « non bis in idem ».

La Cour a rendu l'arrêt suivant:

Attendu que l'appel interjeté contre la décision du Gouverneur Général du 15 avril 1931 est régulier en la forme et recevable;

Attendu que la commission de taxation d'Elisabethville par une décision d'office avait fixé l'impôt sur le revenu dû par l'appelant du chef de son exploitation agricole de Kapiri à la somme de 356.400 francs, impôt et amende du double droit pour 1927, avec rappel d'impôt de

1800 francs pour 1924, 1800 frs pour 1925 et 3000 frs pour 1926;

Attendu que la décision du Gouverneur Général admet les conclusions de la Commission de taxation d'Elisabethville quant au principe de la déduction des impôts et se borne à accorder à G. 1<sup>o</sup>) une réduction d'impôt de 125.000 frs sur la cotisation de 179.700 frs inscrite sous l'article 952 du rôle de 1928 et 2<sup>o</sup>) à le décharger de l'accroissement d'impôt repris sous le même article que ci-dessus à concurrence de 125.000 francs;

Attendu que l'administration base sa taxation sur le fait qu'à la date du premier janvier 1928 l'appelant a fait apport à la Société l'E. du domaine qu'il possédait à Kapiri, moyennant paiement en actions de cette société, dont la valeur fut fixée à juste titre par la décision du Gouverneur Général à la somme de 1500 frs par titre (valeur d'émission) pour la perception de l'impôt; qu'elle décide également que le contribuable (l'appelant) ayant fait preuve d'une négligence coupable et d'un mauvais vouloir évident il y a lieu de lui appliquer l'amende du double droit et enfin de rectifier les impositions antérieurement perçues;

Attendu que l'appelant critique la décision intervenue et prétend tout d'abord que l'opération qu'il a réalisée en faisant apport de son domaine de Kapiri à l'E. ne peut donner ouverture à une imposition quelconque en vertu du décret du premier juin 1920. « Les revenus ou fruits d'une chose étant tout ce qu'elle peut produire périodiquement sans altération de sa substance; les produits qui ne répondent pas à cette définition ne sont donc pas compris dans les revenus et forment au contraire un accroissement ou une diminution du capital » ; (Louwers C. C.)

Attendu que l'administration soutient au contraire que l'article 16 de l'ordonnance-loi du premier juin 1920 prévoit qu'en cas de cessation de profession dans le courant de l'année, une cotisation spéciale est réglée d'après les résultats de la période pendant laquelle la profession a été exercée; que cette cotisation doit comprendre les bénéfices résultant de la cession; que les dispositions des articles 7 et 8 de l'ordonnance-loi précitée prévoient l'application de la taxe professionnelle aux bénéfices des exploitations industrielles, commerciales et agricoles, sans qu'il y ait lieu de rechercher la source de ces bénéfices; qu'il faut considérer que la cession par un commerçant de son avoir commercial est l'aboutissement normal, le complément

nécessaire de l'exploitation commerciale visée par l'article 7, ce qui serait précisément le cas de l'appelant; qu'il en est de même en matière industrielle ou agricole;

Attendu que suivant les principes de la législation coloniale, il faut admettre que l'impôt sur le revenu frappe le fruit de l'activité lucrative de l'homme, les revenus professionnels, qu'ils soient des bénéfices, des rémunérations ou des profits; qu'ainsi les autres sources d'accroissement de la richesse, notamment les plus values de capitaux mobiliers ou immobiliers sont exonérés; Qu'il s'en suit que la théorie de l'administration en vertu de laquelle « le seul fait de la vente d'une exploitation agricole à un prix apparemment rémunérateur suffit à donner ouverture à l'impôt, sans qu'elle ait besoin d'établir qu'il y a, notamment en l'espèce, en réalité accumulation de revenus professionnels » est inadmissible;

Attendu qu'il n'est nullement démontré que le prix payé pour la partie agricole du domaine de Kapiri soit la résultante de l'activité professionnelle de l'appelant; qu'au contraire il semble bien résulter des éléments du litige qu'il ne s'agit en l'occurrence que d'un accroissement de richesse dû à la plus value de capitaux immobiliers;

Attendu que d'autre part l'exploitation de la carrière de gypse ouverte dans le domaine de Kapiri apparaît comme pouvant donner lieu à taxation et impôt sur le revenu;

Qu'il suit de ces diverses considérations que, malgré la mauvaise volonté évidente de l'appelant, il y a lieu de mettre à néant la décision du Gouverneur Général en date du 15 avril 1931, en tant qu'elle est basée sur la vente du domaine agricole de Kapiri dans lequel est inclus la carrière et par voie de conséquence sur les rappels de taxe antérieurs à l'année 1927, réservant à l'administration son droit de taxation sur les bénéfices résultant de l'exploitation de la carrière;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR,

Sans avoir égard à toutes autres conclusions.

Entendu Monsieur le Procureur Général Sohier en son avis conforme donné à l'audience publique du 8 août 1931;

Met néant la décision du Gouverneur Général du quinze avril 1900 trente et un;

Condamne la Colonie aux dépens d'appel.

(Siégeaient MM. : J. Derriks, Président; de Lannoy et Fortmaison, Conseillers; Sohier, Ministère Public; Plaidaient M<sup>re</sup> Bruneel et M. de Beaufort)

## DEUXIEME ESPECE

### COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

24 novembre 1931.

V. L. c. Colonie du Congo Belge

DROIT FISCAL - IMPÔT SUR LE REVENU -  
IMPÔT PROFESSIONNEL.

(Même notice et même décision que dans l'espèce précédente.)

Vu, en expédition régulière, la décision de Monsieur le Gouverneur Général du Congo Belge, en date du 26 Juin 1931, rejetant les réclamations introduites par le sieur V. L. J., anciennement colon à Nkolo, administrateur de sociétés, résidant à Bruxelles, contre une côtisation à l'impôt sur les revenus professionnels mise à sa charge pour rappel de droits de 1926, décision lui notifiée par lettre recommandée du même jour;

Vu le recours interjeté par le dit sieur V. L. J. contre la décision sus-visée, suivant exploit de l'huissier Wesel, de résidence à Léopoldville, en date du 20 Août 1931, comprenant assignation à la partie défenderesse à comparaître devant la Cour d'Appel à l'audience du premier septembre suivant;

Vu la comparution des parties à cette date par leurs mandataires et les remises accordées par la Cour, à la demande de la défenderesse et de l'accord de l'appelant aux audiences des premier septembre, treize octobre et vingt et un octobre 1930 et un;

Où les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions échangés à l'audience du vingt et un Octobre 1930 et un;

Attendu que le recours litigieux a été introduit dans les formes légales et dans le délai

de trois mois à partir de la notification de la décision qu'il concerne; il est par conséquent recevable;

Attendu que par son assignation le requérant demande à entendre dire que la décision dont appel est nulle en la forme, illégale et non fondée et en conséquence s'entendre décharger des taxations mises à sa charge, entendre condamner la Colonie aux dépens de la procédure; que la Colonie conclut à ce que la Cour confirme la décision dont appel et condamne l'appelant aux dépens:

Attendu que la cotation litigieuse se fonde sur le prix de cession attribué par l'appelant lui-même à son exploitation agricole de Nkole, lorsqu'il en fit l'apport en 1927 à la Société congolaise à responsabilité limitée des « Plantations J. V. L. »;

Attendu que pour interpréter la législation congolaise en matière d'impôt sur les revenus professionnels et vérifier son applicabilité à l'espèce litigieuse, il échet de remarquer d'abord que, pour des raisons d'ordre économique colonial, le législateur congolais, s'écartant du système fiscal métropolitain en la matière, a renoncé à créer l'impôt cédulaire sur le revenu des propriétés foncières, se bornant à atteindre les revenus répartis par les sociétés par actions et les revenus professionnels; qu'il a manifestement entendu ne pas frapper de taxation les plus-values des domaines fonciers résultant de forces naturelles ou de circonstances économiques indépendantes de l'activité de leurs propriétaires; qu'il s'est borné à soumettre à cotation les bénéfices résultant des opérations des exploitations commerciales, industrielles et agricoles, l'article 9 de l'Ordonnance-loi du 1<sup>er</sup> juin 1920 précisant que certains éléments dont le caractère de bénéfice pourrait être mis en doute doivent être considérés comme tels et l'article 10 précisant les dépenses professionnelles qui doivent en être déduites;

Attendu qu'il échet encore de remarquer qu'en l'absence de texte sur le revenu cadastral, le législateur congolais n'a pu, en matière d'exploitations agricoles, créer une assiette forfaitaire de l'impôt sur les bénéfices professionnels analogue à celle qu'a choisie le dernier alinéa de l'article 27 de l'Arrêté Royal Belge du 8 Janvier 1926; qu'il a du en conséquence assimiler entièrement les exploitations agricoles aux autres exploitations chargées de l'impôt sur les revenus professionnels, mais n'a pu faire que l'exploitation agricole fut soustraite à la dépendance où

elle se trouve naturellement, d'actions et de circonstances indépendantes de l'activité de son exploitant, tellement que dans le système métropolitain, dans le cas où les bénéfices de pareille exploitation ne sont pas évalués suivant le forfait dont il vient d'être question, ou sur des éléments précis propres à l'affaire même, il est calculé sur le rendement moyen d'une culture analogue, sur une terre de fertilité comparable, sur le prix moyen de vente des produits dans la région et les frais généraux normaux de cultures similaires (P. B. V<sup>o</sup> Tributs et Taxes [Impôt sur le revenu] N<sup>o</sup> 510) soit en résumé sur le bénéfice de la réalisation des fruits, production périodique de la chose sans altération de sa substance, suivant la définition des revenus que donne le commentaire même de l'Administration coloniale;

Attendu qu'il résulte des comparaisons et considérations qui précèdent que l'impôt établi par l'article 7, 1<sup>o</sup>, de l'Ordonnance-loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920 ne peut porter que sur le bénéfice des opérations lucratives de l'exploitation qui font apparaître liquides ou liquidables des profits dûs à l'activité professionnelle de l'exploitant;

Attendu que dans l'espèce litigieuse devant la Cour, l'Administration prétend voir dans l'apport fait par V. L. de son exploitation agricole de Nkole à la Société congolaise à responsabilité limitée des « plantations J. V. L. » une opération lucrative dont le profit se mesure par la différence entre la valeur attribuée à cet apport dans l'acte de société, ou, ce qui revient au même, la valeur nominale des actions qui le rémunéraient et la valeur du capital investi suivant déclarations antérieures de V. L., fin 1926, différence qui ne peut provenir que de la réserve occulte de profits professionnels inappréciés, réinvestis par la force des choses au fur et à mesure de leur production et apparemment liquides le jour de la cession dans la fixation du prix;

Attendu qu'il y a lieu de remarquer d'abord que, contrairement au soutènement de l'Administration, la cession d'une exploitation agricole est loin d'être toujours le couronnement normal de l'activité professionnelle de celui qui l'exploite: qu'il n'en est ainsi que lorsqu'elle est le fait d'un marchand de biens, déclaré ou déguisé, auquel cas la cotation fondée sur le prix de cession ne paraît pas discutable, mais où cet acte a le caractère des actes journaliers de vente réalisés par un commerçant quelconque et non des actes professionnels spécifiques de l'agriculteur (c. f. P. B. V<sup>o</sup> Tributs et Taxes [Impôts sur le revenu] N<sup>o</sup> 525); que tel n'est pas le cas de la cession de Nkole par V. L. qui n'est nullement

marchand de biens et n'a fait qu'occasionnellement des actes de disposition de son patrimoine analogues à celui qui est présentement envisagé;

Attendu que cette cession de fonds ne se présente pas cependant nettement comme une cession accidentelle mettant fin à la profession soit après échec, soit après suffisants profits, soit pour renonciation à l'exercice de la profession, auxquels cas le prix de cession ne fait apparaître qu'une plus-value inhérente au capital investi, n'ayant pas été poursuivie en soi et dépendant principalement de facteurs naturels ou économiques indépendants de l'activité professionnelle, ce que la Colonie même ne paraît pas contester à en juger par le commentaire qu'elle fait en conclusions d'un arrêt rendu en matière de clientèle (Cour Cass. 31-3-30) qu'a suivi d'ailleurs, dans le même sens, un arrêt de la Cour d'Appel de Bruxelles du 14-2-31 en matière d'achalandage;

Attendu que la cession de Nkole présente elle un caractère propre à la plupart des cessions de fonds agricoles dans la Colonie; qu'il ne faut pas méconnaître en effet que la plupart des essences coloniales ne donnent leurs fruits qu'après plusieurs années d'impenses et d'efforts demeurés dans l'attente; que rarement l'effort individuel physique menacé par le climat et les ressources du petit capital se sont avérés capables de supporter pareille attente; qu'en fait les compétences agronomiques ne cessent de réclamer en faveur de ces entreprises l'abaissement du coût de la main d'œuvre, la réduction des charges légales d'ordre social, l'encouragement d'institutions de crédit et voire de fonds gouvernementaux d'assistance; qu'il n'est pas étonnant dès lors que, sans être marchand de biens ni sans renoncer à leur profession, les colons touchent de ranimer et de fortifier leur exploitation en en faisant apport à des sociétés apporteuses d'argent frais, comme fit V. L. précisément avec son exploitation de Nkole; que c'est dans le prix de pareille cession qui n'est ni cession habituelle ni cession pour cessation de l'exercice de la profession que l'Administration prétend voir apparaître des profits professionnels restés jusque là occultes et distincts de la plus-value du fonds inhérente au capital investi sous l'action de forces naturelles ou économiques dont l'activité n'est pas taxable;

Attendu que cette prétention de l'Administration n'est pas fondée :

1<sup>o</sup>) parce qu'au moment de la cession la ventilation entre ce qui dans la plus value est dû à des activités naturelles et ce qui est dû à

l'activité professionnelle du propriétaire est aussi impossible qu'à la fin de l'exercice précédent:

2<sup>o</sup>) parce que les contractants, V. L. et Société des Plantations J. V. L. ne devaient pas même évaluer conventionnellement le profit professionnel occulte réinvesti, puisque s'associant pour la perpétuation de l'affaire, il leur suffisait d'apprécier leurs apports globalement par rapport l'un à l'autre et à la somme fixée arbitrairement comme capital social; que la valeur nominale des actions considérée comme contre-valeur de l'apport, même si elle pouvait être considérée comme une valeur réelle et non aléatoire à fixer d'après d'autres éléments de fait (c. f. Cour Cass. 28-10-30 en matière de cession de brevet) ne comprendrait pas moins avec l'incorporation des directives intellectuelles données par V. L., d'autres éléments naturels et économiques qu'il n'était pas utile de ventiler puisque tous passaient dans l'affaire nouvelle transformée pour s'y vivifier par l'apport d'argent frais dont le profit apparaîtrait plus tard fondu avec le leur lors de l'apparition et de la réalisation des fruits :

3<sup>o</sup>) parce que les éléments générateurs de profits incorporés dans le fonds seront taxés plus tard quand leur profit apparaîtra liquidable et que s'ils doivent être taxés alors suivant des règles autres et à charge d'une personnalité juridique différente, il n'en reste pas moins qu'ils n'ont pas apparu sous la gestion de Nkole par le colon V. L. et n'apparaîtront que sous sa gestion comme administrateur de la société qu'il fonde ;

4<sup>e</sup>) parce que d'ailleurs si la valeur nominale des actions reçues par V. L. excède le capital investi par lui, cela s'explique non seulement parce qu'elles doivent rémunérer les éléments intaxables déjà analysés, mais encore parce que s'il était naturel que fin 1926, alors qu'il restait seul maître de l'affaire, V. L. ne songeait point à réadapter son bilan, la stabilisation du franc étant d'ailleurs toute récente, il est évident qu'il n'a pas pu ne pas songer à le faire fin 1927, au moment de confondre son capital versé en francs d'une valeur supérieure à la valeur de stabilisation avec de l'argent frais évalué en francs de la stabilisation; qu'à ce moment en effet, les réévaluations d'approvisionnements et réadaptations de bilans venaient d'être admises en certaines matières par l'administration métropolitaine; qu'il n'y a pas lieu, sur ce point, de s'arrêter à l'argument que la Colonie tire d'un arrêt de la Cour de Cassation rejetant un pourvoi introduit contre un arrêt de la Cour d'Appel de Bruxelles en date du 22 Avril 1927,

l'espèce soumise alors à ces juridictions étant un apport de fonds de commerce comportant des stocks de marchandises et fait en 1921, soit bien longtemps avant la stabilisation ; que depuis lors la jurisprudence a admis que le franc de la stabilisation n'était pas le franc d'avant la stabilisation en matière d'augmentation de capital par intégration de réserves provenant de réadaptation de bilan (c. f. 4 arrêts de la Cour de Cassation en date du 18 Avril 1931) en matière d'expropriation (Cass. 14-2-29, 26 6-30) de dommages de guerre (Cass. 26-2 31), le principe déduit de l'article 1895 du Code Civil ne s'opposant qu'en matière de libération d'obligations contractuelles à l'admission d'une solution équitable et répondant aux réalités économiques de l'époque ; que la réadaptation alléguée par V. L. est donc parfaitement légale et normale ;

Attendu donc que le prix de cession des établissements de Nkolo n'a fait apparaître aucun bénéfice professionnel demeuré occulte de l'activité du sieur V. L. et que la taxation d'office qui fut faite de son prétendu revenu ne se justifiait pas ;

PAR CES MOTIFS

La COUR statuant contradictoirement, ouï le Ministère public en son avis conforme, écartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires ; reçoit le recours introduit et y faisant droit ; annule la décision entreprise et décharge l'appelant de la cotisation mise à sa charge du chef du bénéfice de la cession de Nkolo ; met à charge de la Colonie les frais de la procédure taxés à la somme de NEUF CENT QUARANTE FRANCS.

(Siégeaient Messieurs: Joseph-Marie Jadot, Président a. i ; Charles Luyssen et Alfons Wauters. Conseillers ; Plaidaient Mtre W. de la Kethulle de Ryhove et M. De Vel.)

TROISIEME ESPECE.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

8 décembre 1931.

B. c. Colonie du Congo Belge.

DROIT FISCAL ET DROIT DE PROCEDURE: IMPOT SUR LE REVENU.

I. RECOURS - LIMITATION DE LA SAISINE DE LA COUR AUX TERMES DE LA REQUÊTE.

RENONCIATION D'UN RÉCLAMANT CONCORDATAIRE SANS L'ASSENTIMENT DU COMMISSAIRE AU CONCORDAT - NULLITÉ.

II. IMPOT SUR LE REVENU COMMERCIAL.

A. BÉNÉFICE RÉSULTANT DES ENTREPRISES, DES OPÉRATIONS COMMERCIALES DU COMMERÇANT - IMPOSABILITÉ - PERTES N'EN RÉSULTANT PAS - NON EXONÉRATION.

B. MAUVAISES CRÉANCES DU COMMERÇANT - DÉTERMINATION EN VUE D'EXONÉRATION.

*I. En matière d'impôt sur le revenu la saisine de la Cour d'appel est limitée par les termes de la requête contre la décision de la commission de taxation.*

*Un réclamant sous concordat n'a pas le droit de renoncer à tout ou partie de sa réclamation sans le consentement du commissaire à ce concordat.*

*II. A. Sont taxables en matière d'impôt sur le revenu les bénéfices résultant des entreprises commerciales, des opérations commerciales ; les autres sources de bénéfices tels que les fruits de ses placements, gain résultant des opérations en bourse échappent à ce genre d'impôt ; de même que les pertes ne résultant pas des entreprises commerciales, des opérations commerciales du commerçant ne peuvent venir en déduction des bénéfices commerciaux pour les exonérer.*

*B. Il faut admettre en toute justice que le contribuable aura le droit d'établir par tous les éléments qu'il peut et pourra fournir la valeur exacte de ses mauvaises créances, qui ne représentent certes pas un bénéfice commercial.*

*Le Ministère Public représenté par Monsieur le Procureur Général Sohier donna son avis dans les termes suivants :*

*1°) Rappels de droits 1926, 1927 et 1928: Ces cotisations échappent à saisine de la Cour. En effet dans sa lettre du 16 Octobre 1930, adressée au Gouverneur Général de la Colonie et qui forme son recours, B. ne discute pas ces rappels: il limite expressément son recours à la somme de « 608 687 frs d'impôt sur les revenus pour les années 1929 et 1930 » ; ce total est obtenu en additionnant les trois derniers postes d'impôts sur le revenu exercice 1929 et exercice 1930 en laissant de côté les impôts personnels, les impôts sur les rémunérations et les impôts*

exercice 1930, rappel 1926 à 1928. Il faut donc décider que le recours ne porte pas sur ces derniers impôts, bien qu'il soient mentionnés à la première page du recours; que c'est à bon droit que le Gouverneur Général n'en a pas examiné la redevabilité et que la Cour n'a pas non plus à en connaître.

Si la Cour n'admettait pas ce système et décidait que le recours du 16 Octobre 1930 a une portée générale, elle devrait en toute hypothèse écarter de sa saisine les rapports 1927 et 1928, auxquels l'appelant acquiesce expressément en conclusions.

Il resterait le rappel 1926. Pour un montant de 10.000 frs, ce rappel provient de la non conformité entre les documents versés au fisc par B. et les documents comptables; il paraît indiscutable. Mais le surplus a pour objet les postes « Goodwill » et « Stand 5 et 6 » des documents remis du fisc; c'est-à-dire le bénéfice réalisé par B. sur la vente d'immeubles et de machineries à la S. C. M.

Je présente à la Cour les considérations suivantes, qui, étant d'ordre public, peuvent me paraître-il être soulevées d'office.

D'après l'article 40 de l'ordonnance-loi, au cas de non paiement des impôts du chef d'absence de déclaration ou de déclaration fautive, inexacte ou incomplète, les impôts éludés pourront être rappelés pendant cinq ans. Ceci ne signifie pas, comme le fait l'article 74 actuel de la loi belge, que l'administration peut rappeler dans tous les cas et notamment réclamer les droits non perçus par suite d'erreurs dans la cotisation. D'après notre article 40, conforme à l'ancien article 74 belge, l'administration ne peut rappeler que les impôts éludés par le contribuable à la faveur d'une déclaration fautive; il n'est pas permis à l'administration de se servir du droit de rappel pour rectifier les erreurs préjudiciables au trésor commises par les agents de la cotisation (V. P. B. vol. 123, page 214, n° 1201).

Or que voyons-nous en l'espèce ? En 1926, B. présente au fisc son bilan et son compte de profits et pertes arrêtés au 31 Décembre 1925. La taxation est faite en 1926 sur le vu de ces documents. Le 14 Juin 1930, la commission de taxation réexamine ces documents; elle n'y relève sur la question en litige aucune erreur ou inexactitude, mais vérifiant à nouveau leur sens et constatant que l'interprétation adoptée ultérieurement par l'administration aurait permis la taxation de certaines catégories de bénéficiaires, qu'elle avait à l'époque considérés comme exo-

nérés, elle décide de percevoir ces droits par la voie du rappel. Nous estimons qu'il y a là non un rappel de droits dans les conditions prévues par l'article 40, mais une simple rectification de cotisations que cet article ne permet pas.

Si la cour n'adoptait pas cette manière de voir, déjà subsidiaire, il faudrait se demander si le fisc peut percevoir l'impôt sur le gain réalisé par B. par la vente de ses immeubles et machines à la S. C. M. Notre avis serait que la Cour doit appliquer à l'espèce les principes qu'elle a adoptés dans l'affaire G. contre Colonie. En principe, le bénéfice provenant de la plus-value du capital engagé, spécialement des placements en immeubles, ne constitue pas un bénéfice de l'entreprise et ne peut être taxé. Il n'est pas, comme l'exige la loi dans son article 9, le résultat d'une opération traitée par l'établissement (voir sur cette question P. B. vol 123, p 38 n° 525). Il n'en serait autrement que s'il était établi que la plus-value est le résultat de l'activité professionnelle du contribuable, par exemple le dessouchement du terrain; en l'espèce telle preuve n'est ni rapportée, ni postulée, et la cotisation devait être rejetée.

2°) *Exercice 1929 revenus de 1928; redevabilité.*

Ces cotisations sont incontestablement comprises dans le recours du 16 Octobre 1930, mais par lettre du 4 Décembre 1930 B. écrit au Bureau des Contributions et Taxes que son recours ne se réfère qu'aux impôts 1930. Considérant cette lettre comme une renonciation au recours, le Gouverneur Général n'examina pas dans sa décision cette partie de la réclamation.

En réalité, si le deuxième paragraphe de la lettre du 4 Décembre, isolé de son contexte, semble limiter le recours, l'ensemble de la lettre n'a pas nettement cette portée; les paragraphes suivants en effet persistent à contester les évaluations du fisc et à demander une réduction de la taxation. Le paragraphe en question apparaît comme une formule polie par laquelle un contribuable peu averti prépare la substitution aux arguments précis que l'irrégularité de sa comptabilité ne lui permet pas d'invoquer, d'une autre argumentation tirée de considérations générales. Cette impression est renforcée par le fait que la lettre du 4 Décembre n'est pas adressée au Gouverneur Général, ce qui s'imposerait s'il s'agissait du recours.

En tous cas, n'ayant pas été contresigné par un commissaire au concordat, cette pièce ne peut compromettre les intérêts des créanciers.

Nous estimons donc que l'appel est valable en ce qui concerne les bénéfices 1928. Quant au fond, les questions posées étant les mêmes que celles à traiter pour l'exercice 1930, bénéfice 1929, nous les réunissons dans notre examen.

3<sup>o</sup>) Exercices 29 et 30: a) question des titres *Mefrikat*.

De la nature même des discussions soulevées, il apparaît que les deux parties ont commis une erreur fondamentale, consistant à ne pas distinguer le capital commercial et le patrimoine civil de B. C'est ainsi que s'expliquent, et que sont insolubles en l'état actuel de la cause, les discussions relatives aux titres *Mefrikat*.

Les revenus d'un commerçant ne sont pas tous frappés de l'impôt: seuls sont taxés les bénéfices de ses entreprises commerciales. Les autres bénéfices, fruits de ses placements, gains résultant de spéculations en bourse, héritage, ne doivent pas payer l'impôt. Par contre, ses pertes non professionnelles, sont, au regard de notre loi d'impôt sur le revenu, des dépenses personnelles, qui ne peuvent venir en déduction de ses bénéfices commerciaux pour les exonérer.

Prenons un exemple. Un commerçant a réalisé sur l'année deux cents mille francs de bénéfices sur son commerce. De plus, il possède pour un million de titres divers; le seul fait que cette partie de son capital est immobilisée en titres montre bien qu'elle n'est pas engagée dans l'affaire. Il réalise ses titres; et grâce aux fluctuations de bourse, il en retire 1.100.000 francs réalisant ainsi un bénéfice de 1.000.000 francs. Ce profit ne venant pas de l'exercice de sa profession, ne s'ajoutera pas aux 200 000 francs: le commerçant ne pourra être taxé que sur la base de 200 000 francs. Le bénéfice de son placement ne peut pas être atteint par le fisc.

Supposons par contre que la réalisation de ses titres lui ait laissé une perte de 100 000 francs. Cette perte de son patrimoine privé ne viendra pas en déduction de ses bénéfices commerciaux, qui restent taxés pour 200.000 francs.

Remarquons que peu importe la provenance des sommes qui ont servi à acheter les titres. S'ils ont été achetés au moyen des bénéfices de l'entreprise, cet achat constituera une dépense personnelle taxable, mais ensuite cette somme ayant fait l'objet d'un placement distinct de l'entreprise, ses fluctuations ne réagiront plus sur celle-ci.

Une des conséquences de notre thème est défavorable pour le fisc: il ne peut taxer les impôts et bénéfices civils, tels que par exemple les loyers d'immeubles, les intérêts de sommes placées, les bénéfices de reventes d'immeubles et de titres.

Mais une autre conséquence est défavorable au contribuable: il ne peut décompter de ses revenus professionnels les pertes non professionnelles. Ainsi se trouve écarté le raisonnement simpliste fait et répété par B.: « je suis en faillite, c'est bien la preuve que je n'ai pas fait de bénéfices ». Un commerçant peut être acculé à la faillite pour ses dettes civiles, alors que son établissement commercial est en pleine prospérité. Il peut être amené à la ruine par ses spéculations boursières et immobilières, alors que les bénéfices de ses opérations commerciales étaient considérables. Comme notre loi ne considère au point de vue de l'impôt sur le revenu que ces derniers bénéfices, le fisc les taxera à juste titre malgré la déconfiture du commerçant.

Nous concluons:

En ce qui concerne les titres *Mefrikat*, qu'il n'y a pas lieu comme le demande la partie B., de réduire les bénéfices taxables de la perte subie sur ces titres, parce que cette perte est étrangère au commerce. Mais il y a lieu de rétablir la situation commerciale sans tenir compte de ces titres; si les sommes consacrées à leur achat proviennent du commerce, il faut les considérer soit comme dépenses personnelles si elles proviennent des bénéfices, soit comme relevant de capital si elles ont été prélevées sur le capital commercial.

b). *Immeubles*: Le raisonnement qui précède est applicable aux immeubles qui ne faisaient pas partie de l'entreprise, qui n'étaient pour B. que des placements fonciers.

Sans doute, on nous dit que B. avait été spéculateur en immeubles, mais la preuve du caractère professionnel de ces spéculations n'est pas rapportée, et la seule multiplicité des affaires faites par lui ne suffirait pas pour le démontrer. Ni son papier à firme, ni sa publicité, n'annoncent l'achat, la vente ou la gestion d'immeubles comme étant l'objet de son entreprise. On peut multiplier les spéculations boursières sans devenir pour la cause agent de change.

Reste une question plus délicate: la dévalorisation des immeubles consacrés à l'entreprise, par exemple magasins ou chantiers. Conséquent avec nous-même, nous devons

appliquer ici en faveur du fisc la théorie que nous avons adoptée contre lui : de même que l'accroissement du capital ne constitue pas un bénéfice taxable lorsqu'il n'est pas le résultat d'une opération commerciale, de même sa dévalorisation ne peut venir en réduction des bénéfices taxables lorsqu'elle est due à des circonstances extrinsèques et non à l'exploitation. La perte, dans ce cas, tout comme le profit est le simple résultat des lois économiques et on ne peut les mettre sur le même pied que le gain ou la perte provenant de l'activité professionnelle.

Les applications de cette théorie peuvent dans certains cas paraître cruelles ; on arrivera à faire payer des impôts sur les bénéfices à un commerçant dont la situation est dans l'ensemble nettement déficitaire ; cela se produit surtout lors de la cessation de l'exploitation. J'ai hésité devant des conséquences aussi pénibles pour certains contribuables : mais elles ne sont que la rançon des avantages accordés aux particuliers dans d'autres cas. Les principes que je viens d'énoncer me paraissent conformes au système de notre loi. Et deux arguments accessoires viennent les confirmer ; l'un de texte, c'est que l'article 10 énumère limitativement les dépenses professionnelles, et n'y fait pas figurer les pertes de capital ou la diminution de valeur des immeubles, au contraire, le 4<sup>o</sup>, qui prévoit les amortissements, n'autorise pas les amortissements sur immeubles ; l'autre, c'est que le système contraire favoriserait par trop la fraude ; en fin d'exploitation, la simulation d'une vente à prix réduit ferait toujours disparaître les bénéfices.

En résumé, parmi les immeubles de B. une distinction devra être faite : ceux qui étaient pour lui l'objet de placements extra professionnels font partie de son patrimoine privé et doivent être écartés de sa situation commerciale ; ceux qui étaient affectés à son commerce doivent figurer à son bilan, mais la perte subie par le seul jeu de la dévalorisation des biens fonciers ne peut venir en déduction des bénéfices de l'exploitation

3<sup>o</sup>) *Mauvaises créances* : La thèse de la Colonie équivaut à dire ceci : la situation doit être établie au 31 Décembre de l'année sous examen ; dès lors on en peut déduire comme irrécouvrables que les créances dont on pouvait avoir, au 31 Décembre, la certitude qu'elles étaient irrécouvrables. On ne peut considérer comme telles même celles dont le débiteur est en faillite, tant qu'on ne sait pas quel sera le montant du dividende.

A notre avis, il faut rétablir la situation telle qu'elle se présentait au 31 Décembre. Mais rien n'interdit de tenir compte à cette fin d'éléments connus plus tard seulement.

Ainsi si le débiteur était en faillite au 31 Décembre, dès ce moment la créance était irrécouvrable dans toute la mesure où les dividendes ne la couvriraient pas. Si cette mesure n'était pas connue, elle existait néanmoins déjà, et c'est rétablir la situation au 31 Décembre que de préciser le montant récupérable, même au moyen des renseignements postérieurs, tels que la clôture de la faillite.

#### 4<sup>o</sup>) *Nécessité d'une expertise* :

Nous venons d'indiquer les bases de la taxation. Il serait impossible, faute de détails suffisants, d'en faire l'application, et il y a lieu pour la Cour de désigner un expert, à moins que les parties pour faire bref procès et éviter de nouveaux frais, ne se mettent d'accord.

En donnant cet avis, je ne fais pas fi de la jurisprudence citée par la Colonie, qui écarte l'expertise lorsque le contribuable se borne à contester la taxation, sans établir ses griefs ; le fardeau de la preuve incombe au contribuable qui se prétend retaxé. Mais dans l'espèce actuelle le contribuable a établi que des erreurs ont été commises par le fisc ; si nous ne nous rallions pas à ses thèses, nous estimons cependant que sur tous les points indiqués par lui, la taxation a été faite de façon erronée, et que la faute, suite de longs errements, vient de ce que le fisc pas plus que le contribuable n'ont saisi la portée de notre loi. Il apparaît donc comme logique de confier à un expert le soin de rétablir, pour autant que faire se peut, la situation exacte.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Attendu que l'appel formé le sept mai 1931 contre la décision du Gouverneur Général en date du sept février 1931 est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que suivant décision de la commission de taxation de la province du Katanga en date du 14 juin 1930 l'appelant fut frappé de l'impôt sur le revenu pour les années exercices 1926 à 1930 ; impôts qui pour les années 1926, 1927 et 1928 constituaient des rappels de droits ;

Que la taxation en ce qui concerne ces rappels de 1926, 1927 et 1928 ne fait l'objet

d'aucune réclamation de la part de l'appelant, ainsi qu'il conste des termes mêmes du recours qu'il introduisit devant Monsieur le Gouverneur Général le 16 octobre 1930 contre la décision de la commission du 14 juin 1930. Que quelque puisse être le bien fondé de cette taxation, son examen échappe en toute hypothèse à la saisine de la Cour.

Attendu que la Colonie prétend que ne sont pas non plus compris dans le recours les décisions de la commission contre les taxations relatives à l'exercice 1929 et aux revenus de 1928; qu'elle invoque à l'appui de ses prétentions une lettre du sieur B. du 4 décembre 1930 par laquelle ce dernier aurait renoncé à son recours contre ces impositions;

Attendu que B. était à l'époque où il écrivit cette lettre sous concordat après faillite; que cette lettre qui, aux yeux du fisc constitue une renonciation pouvait préjudicier aux intérêts des créanciers du concordataire devant donc pour être valable revêtue de la signature d'un commissaire au concordat;

Que cette signature faisant défaut la pièce dont il s'agit doit être considérée comme non avenue et écartée des débats;

Attendu que la réclamation de l'appelant portait donc non seulement sur l'exercice 1930 mais encore sur l'exercice 1929 et les revenus imposés supplémentaires pour 1928;

Attendu que bien que les motifs donnés par Monsieur le Gouverneur Général en son ordonnance du 7 février 1931 ne visent que l'exercice 1930 cette ordonnance statue sur la réclamation introduite par l'appelant le 16 octobre 1930 et dans son dispositif décide: la réclamation introduite par H. B. préqualifié n'est pas accueillie;

Qu'ainsi la décision de la commission de taxation a été ratifiée en son entier explicitement ou implicitement par le rejet de la réclamation et qu'il s'ensuit que la Cour est valablement saisie du recours dans les limites ci-dessus tracées;

#### AU FOND

Attendu qu'en matière d'impôts sur le revenu, seuls sont taxables *en tant que revenu commercial*, les bénéfices résultant des entreprises commerciales, des opérations commerciales du commerçant; que les autres sources

de bénéfices tels que les fruits de ses placements, gains résultant de spéculations en bourse, etc., échappent à ce genre d'impôt; de même que les pertes ne résultant pas des entreprises commerciales, des opérations commerciales ne peuvent venir en déduction des bénéfices commerciaux pour les exonérer.

I. Attendu que l'opération faite par B. sur les titres *Mefikat* n'est pas dans le cadre de ses opérations commerciales; que la hausse ou la baisse postérieure de ces titres est sans importance au point de vue de la fixation des revenus commerciaux taxables de l'appelant, mais qu'il y a lieu de rechercher au préalable si les sommes consacrées à leur achat sont le placement d'un bénéfice résultant de ses opérations commerciales et partant taxables, et éventuellement quelle est l'importance des sommes qui furent déboursées de ce chef.

II. Attendu que les achats d'immeubles faits par B. peuvent également avoir été opérés au moyen de fonds provenant de bénéfices résultant de ses opérations commerciales ou de fonds provenant de son capital commercial;

Que encore une fois pour élucider ce point il y aura lieu de rechercher au préalable l'origine des sommes déboursées pour ces achats afin d'établir si ces sommes sont taxables et déterminer éventuellement quelle fut leur importance, sans tenir compte de la hausse ou de la baisse qui peut avoir atteint ces immeubles à l'heure actuelle; la hausse ou la baisse de la valeur des immeubles résultant du simple jeu des lois économiques ne pouvant fournir matière, ainsi qu'il a été dit, à l'application de l'impôt sur le revenu;

III. Attendu que le fisc soutient enfin que le contribuable ne peut déduire de son actif que les mauvaises créances dont le sort est définitivement fixé au 31 décembre, qu'ainsi on ne pourrait considérer comme telle même la créance d'un débiteur tombé en faillite, puisqu'on ne sait pas quel sera le montant du dividende qui sera distribué;

Attendu que cette prétention exorbitante est contraire à l'équité; qu'il faut admettre en toute justice que le contribuable aura le droit d'établir par tous les éléments qu'il peut et pourra fournir la valeur exacte de ses mauvaises créances, qui ne représentent certes pas un bénéfice commercial;

Attendu qu'afin d'établir la situation exacte de l'appelant au point de vue de ses bénéfices

taxables pour 1928, 1929 et 1930 d'après les bases indiquées ci-dessus, il y a lieu pour la Cour faute aux parties de s'entendre entre elles, de recourir à une expertise ;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR

Sans avoir égard à toutes autres conclusions ;

De l'avis conforme de Monsieur le Procureur Général Sohler donné à l'audience publique du quatorze novembre 1931 ;

Reçoit l'appel formé contre la décision du Gouverneur Général en date du sept février 1900 trente et un, et avant de statuer au fond ;

Désigne en qualité d'expert, faute aux parties d'arriver à un accord amiable Monsieur Schwinnert, expert-comptable à Elisabethville, lequel, serment préalablement prêté aura pour mission de rechercher en s'entourant de tous les renseignements qu'il jugera nécessaires ;

I. Si les sommes consacrées à l'achat des titres Mefrikat sont le placement d'un bénéfice résultant des opérations commerciales de l'appelant ou si elles ont été prélevées sur le capital et déterminer éventuellement les sommes déboursées de ce chef.

II. Si les sommes consacrées à l'achat des immeubles de B. sont des fonds provenant de bénéfices résultant de ses opérations commerciales ou de fonds provenant de son capital commercial et déterminer éventuellement les sommes employées de ce chef

III. Déterminer le montant auquel peuvent être évaluées les mauvaises créances de l'appelant pour chacun des exercices critiqués.

(Siégeaient Messieurs : J. Derriks, Président ; F. Sooghen et F. de Lannoy, Conseillers ; A. Sohler, Ministère Public.)

QUATRIEME ESPECE.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

8 décembre 1931.

D. frères c/ Colonie du C. B.

DROIT FISCAL: IMPOT SUR LE REVENU EN MATIERE INDUSTRIELLE.

*Même décision que dans l'espèce précédente mais en matière commerciale.*

*I. En ce qui concerne les immeubles:*

Attendu que la hausse et la baisse des immeubles, si elle est amenée par le simple jeu des lois économiques, ne peut avoir aucune influence en la matière de l'impôt sur le revenu ;

Qu'en effet en cas de hausse, toute plus value qui peut exister et qui n'est pas le résultat de l'activité commerciale du contribuable ne crée pas à elle seule un revenu sujet à cet impôt ;

Attendu qu'en l'espèce aucun élément n'est fourni par le fisc de nature à établir que la plus value marquée lors de l'apport des immeubles de l'appelante à la T. soit le résultat d'une opération commerciale, qu'en conséquence cette augmentat on échappe à la taxation de l'impôt sur le revenu.

*II. En ce qui concerne le matériel roulant, matériel et mobilier:*

Attendu que ce poste doit faire l'objet d'une discrimination: que la plus value qu'indique la différence existante entre les prix portés aux apports de la Société appelante à la T. et la valeur accusée aux bilans est ou n'est pas taxable suivant qu'elle est le résultat d'une majoration de prix inhérente au jeu des lois économiques, ou bien si cette majoration de prix révèle une cause de revenu imposable ;

Attendu que les plus values considérables révélées sur ces postes par l'acte de cession semblent indiquer que la valeur du matériel cédé excède de beaucoup en l'espèce la hausse inhérente au jeu des lois économiques ; mais que la Cour se trouve dans l'impossibilité de déterminer au vu des pièces du litige la part attribuable à l'une ou l'autre de ces causes originaires ;

Que sur ce point elle estime devoir recourir à une expertise ;

*III. En ce qui concerne les installations de Kipushi et de Tshilongo:*

Attendu que ces installations qui correspondent à l'activité commerciale de l'appelante, n'ont pu être faites qu'au moyen de bénéfices ignorés du fisc parce qu'ils se trouvaient absorbés dans d'autres postes du bilan de la Société D. ;

Qu'il est hors de doute que leur valeur immobilière constitue un revenu imposable de la Société;

Que c'est donc à bon droit que la valeur de ces installations a été imposée par le fisc.

*IV. En ce qui concerne les postes: caisse, banque, clients, marchandises.*

Attendu que les éléments de taxation fournis par la Société elle-même dans son acte de cession et d'apport ne peuvent faire l'objet d'aucune discussion, qu'ils sont incontestablement le produit fructueux des opérations commerciales de la Société appelante;

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Sans avoir égard à toutes autres conclusions;

De l'avis conforme de Monsieur le Procureur Général Sohier donné en audience publique du 21 novembre 1931;

Reçoit l'appel interjeté contre la décision du Gouverneur Général en date du 22 mai 1931;

Dit pour droit:

1°) Que les immeubles apportés par l'appelante à la T. ne sont pas susceptibles de taxation en tant que revenu imposable sur ses opérations commerciales;

2°) Que c'est à bon droit que la commission de taxation a considéré comme revenu imposable;

A) la valeur des installations de Kipushi et de Tshilongo;

B) les postes repris sous la rubrique: caisse, banque, clients, marchandises.

Et faute aux parties de se mettre d'accord sur les bases sus-indiquées :

Avant de statuer définitivement sur l'entiereté du litige:

Nomme en qualité d'expert Monsieur Schwinnert, expert-comptable à Elisabethville, lequel serment préalablement prêté aura pour

mission en s'entourant de tous renseignements utiles d'établir, en tenant compte des bases fixées dans les motifs du présent arrêt: quelle est la valeur imposable du matériel, matériel roulant et mobilier apporté par la Société appelante à la T. ;

(Siégeaient Messieurs: J. Derrika, Président; F. Sooghen et F. de Lannoy, Conseillers; A. Sohier, Ministère Public; Plaidaient Mtre Vroonen et M. de Beaufort).

## CINQUIEME ESPECE.

### COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

29 décembre 1931.

V. & C<sup>o</sup> c Colonie du C. B.

DROIT FISCAL ET DE PROCEDURE:  
IMPOT SUR LE REVENU.

I. PRESCRIPTION EN MATIÈRE FISCALE: APPLICATION DE L'ARTICLE 33 DE L'ORDONNANCE LOI DU PREMIER JUIN 1920.

II. REVENUS IMMOBILIERS - BÉNÉFICES SUR VENTE D'IMMEUBLES - REVENUS ET BÉNÉFICES NON TAXABLES SUR LA BASE DE L'ORDONNANCE LOI DU PREMIER JUIN 1920.

III. RECOURS CONTRE DES TAXATIONS SUPPLÉMENTAIRES - RECEVABILITÉ.

IV. BÉNÉFICE SUR CHANGE INDÉPENDANT DE L'EXERCICE D'UNE PROFESSION - BÉNÉFICE NON IMPOSABLE.

*I. La prescription de courte durée prévue par l'article 33 de l'ordonnance loi du premier juin 1920 vise aussi bien les réclamations formulées contre le montant des cotisations que celles élevées contre le principe même de la débiton de la cotisation.*

*II. A l'encontre de la loi belge la loi congolaise n'a soumis à l'impôt sur le revenu que les revenus de certains capitaux mobiliers seulement, l'ordonnance loi du premier juin 1920 a omis délibérément la catégorie des revenus fonciers. C'est abusivement et illégalement que l'administration fiscale congolaise veut ranger les revenus des propriétés foncières sous l'empire de l'article 7 paragraphe 1<sup>er</sup> et 8 de l'ordonnance loi régissant les revenus professionnels.*

*III. Les taxations supplémentaires sont des*

*taxations distinctes des taxations principales et peuvent faire l'objet de recours même si ces dernières sont devenues définitives.*

*IV. Le bénéfice réalisé sur des opérations de change qui ne rentrent pas dans le cercle d'activité normale du contribuable et ne dérivent pas d'actes à caractère professionnel échappent à l'impôt sur le revenu.*

Attendu que le recours devant la Cour d'Appel a été introduit dans le délai légal; qu'il est donc recevable;

Attendu qu'il tend à la mise à néant de la décision rejetant le pourvoi contre les cotisations sur les sommes touchées par l'appelant à titre de loyers d'immeubles pour les années 1926, 1927, 1928 et 1929;

Attendu que la décision entreprise rejette le pourvoi parce qu'il n'a pas été introduit dans le délai fixé sous peine de déchéance par l'article 33 de l'Ordonnance-loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920;

Attendu en ce qui concerne les cotisations litigieuses que l'appelante prétend que la prescription « spéciale de l'article 33 ne lui est pas opposable, cet article ne visant que les réclamations contre le montant des cotisations et non pas celles élevées contre le principe même de la déduction de la cotisation;

Attendu qu'en vertu de l'article 10 de la Charte Coloniale aucun impôt ne peut être établi que par un acte législatif;

Attendu que l'appelante soutient en s'appuyant sur un arrêt de cette Cour, qu'il n'existe pas au Congo d'impôt sur le revenu des propriétés foncières quand la perception des loyers n'est qu'un acte de gestion de patrimoine excluant toute idée de gain professionnel;

Attendu qu'il résulte à toute évidence de l'examen comparatif des textes de l'Ordonnance Loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920, du Congo Belge et de la loi belge du 29 Octobre 1919, que la première est manifestement inspirée de la seconde; qu'il s'impose donc à défaut d'indication contraire de se rapprocher à celle-ci pour l'interprétation de celle là;

Attendu que l'article 1<sup>er</sup> de l'Ordonnance-Loi congolaise énumère les matières qu'elle soumet à l'impôt sur le revenu tout comme le fait l'article 2 de la Loi belge (voir coordination des

lois d'impôts sur le revenu, Arrêté Royal du 8 Janvier 1926);

Attendu que la Loi belge assujettit à l'impôt les revenus de tous biens *immobiliers ou mobiliers* et que l'Ordonnance-Loi congolaise n'y soumet que les revenus de *certaines capitaux mobiliers seulement*, et est muette quant aux revenus des capitaux immobiliers;

Attendu en outre que la Loi belge classe les revenus en trois catégories:

1<sup>o</sup> les revenus des propriétés foncières bâties et non bâties;

2<sup>o</sup> les revenus des capitaux mobiliers;

3<sup>o</sup> les revenus professionnels;

Attendu que l'Ordonnance-Loi congolaise a délibérément omis la catégorie des revenus fonciers;

Attendu que l'administration fiscale congolaise veut ranger les revenus des propriétés foncières sous l'empire de l'article 7, paragraphe 1<sup>o</sup>, et 2 de l'Ordonnance-Loi régissant les revenus professionnels;

Mais attendu que ces deux articles sont des reproductions presque textuelles des dispositions de la Loi belge visant les revenus professionnels à l'exclusion des revenus fonciers; que les modifications ou suppressions apportées au texte belge par les textes congolais ne sauraient en tout cas pas influencer la nature des matières imposables y prévues;

Que c'est donc abusivement que l'administration fiscale coloniale veut par ces textes atteindre des revenus qui dans l'esprit du législateur devaient rester exonérés de l'impôt sur le revenu;

Attendu néanmoins que les revenus de certaines entreprises ont un caractère mixte; que tel est le cas de celles dont l'activité propre réside précisément dans l'achat, la vente d'immeubles et leur location;

Attendu que s'il est évident qu'une bonne partie des revenus de ces entreprises constitue la rémunération de leur activité professionnelle et devrait comme telle être soumise à l'impôt sur le revenu professionnel, il est cependant impossible de délimiter quelle est la part du revenu due à l'activité propre de l'entreprise et soumise

à l'impôt sur le revenu professionnel et quelle est la part de rémunération du capital immobilier y engagé et échappant à l'impôt sur le revenu; que la Loi congolaise au contraire de la Loi belge n'indique aucune base légale permettant de fixer ces quote-parts;

Que si désirable qu'il puisse être de réaliser l'équité en matière fiscale il n'est cependant pas possible de frapper arbitrairement certains revenus en les classant d'office globalement dans une catégorie de revenus soumis à l'impôt alors que incontestablement pour une part indéterminée mais certaine ils n'en ressortissent pas;

Attendu que c'est au législateur qu'il appartient d'établir l'égalité au point de vue de l'impôt et que ni l'autorité administrative ni l'autorité judiciaire ne peuvent se substituer à lui à cet effet en dehors des limites de la Loi;

Attendu d'ailleurs que la location et la vente d'immeubles n'est pas une activité professionnelle de la société en nom collectif V. & Cie; que celle-ci gère ses immeubles de la même manière qu'un particulier; que si ses propriétés foncières sont assez nombreuses et importantes et que s'il y a eu de nombreuses mutations, cela est surtout motivé par des circonstances spéciales exposées par elle et non contredites par l'Administration;

Attendu qu'il y a donc lieu de décider que les sommes que la firme V. & Cie a perçues à titre de loyers revenus de ses capitaux immobiliers, ne sont pas soumises à l'impôt sur le revenu;

Qu'il en est de même et pour les mêmes motifs pour les intérêts qu'elle a perçus sur les ventes d'immeubles payables à terme :

Attendu qu'il reste donc à examiner si l'exception que la requérante oppose à la déchéance de l'article 33 de l'ordonnance loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920 est fondée ;

Attendu que le dit article 33 établit en matière d'impôt sur le revenu une péremption spéciale résultant de l'inobservation du délai de recours ; que cette péremption peut être opposée aussi bien au contribuable qui conteste le montant de la cotisation et son recouvrement, qu'à celui qui conteste le principe même de sa déduction, son établissement ;

Attendu que les motifs d'une distinction entre le recours contre le recouvrement et celui

contre l'établissement de l'impôt doivent être rejetés parce que la loi a établi un délai de déchéance spécial et beaucoup plus bref que la prescription ordinaire, par exemple la prescription trentenaire de l'action en répétition d'indu, précisément pour éviter que pendant des périodes très considérables les citoyens puissent ébranler la stabilité des ressources budgétaires, essentielle à l'existence des Etats, par la discussion de l'assiette même d'impôts qui auraient été perçue sans contestation pendant de nombreuses années et dont les recettes auraient déjà été absorbées par les dépenses, dont l'importance dans un budget bien équilibré doit être en fonction des ressources ;

Attendu d'ailleurs que l'article 61 de la Loi belge qui lui aussi ne prévoit que les réclamations contre le montant des cotisations a reçu la même interprétation par la jurisprudence belge (voir notamment l'Arrêt de la cour d'Appel de Bruxelles du 22 Novembre 1930, en cause Genivrois) ;

Attendu dès lors qu'il y a lieu de confirmer la décision du Gouverneur Général rejetant pour cause de péremption les réclamations introduites le 24 mars 1931 contre les cotisations initiales des années 1926, 1927, 1928 et 1929, et celles du 30 avril 1931 contre la cotisation initiale sur l'intérêt perçu sur la vente d'immeubles payables à terme ;

Attendu au surplus que s'il fallait admettre le soutènement de l'appelante et accepter comme bien fondée l'exception qu'elle oppose à l'application de la déchéance de l'article 33 il faudrait décider que c'est à tort qu'elle s'est pourvue en réclamation chez le Gouverneur Général, celui-ci n'ayant compétence, en vertu de l'article 33, alinéa 1<sup>o</sup> de l'Ordonnance-loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920, que pour les contestations s'élevant entre le fisc et les redevables des impôts établis par cette ordonnance-loi ;

Attendu que le pourvoi de la firme V. & Cie porte aussi sur les cotisations supplémentaires lui imposées d'office le 22 Décembre 1930 et sur celles de l'exercice 1930 pour les mêmes matières imposables;

Attendu que ces cotisations supplémentaires ont été imposées d'office le 23 Décembre 1930; que la Colonie oppose la forclusion aux réclamations de V. & Cie à leur sujet;

Attendu qu'il ne se conçoit cependant pas que les cotisations supplémentaires ne pourraient faire l'objet d'un recours, que tel serait cependant le cas, et que la Commission des

taxations d'office imposerait, souverainement et sans recours possible, si, ainsi que le fait la décision attaquée, on étendait la forclusion spéciale de l'article 33 aux réclamations contre les cotisations supplémentaires parce que ces suppléments portent sur des cotisations initiales contre lesquelles une réclamation ne serait plus recevable;

Qu'il serait inadmissible et contraire à la plus élémentaire équité que des erreurs manifestes commises par une commission de taxation d'office seraient soustraites à toute possibilité de rectification comme ce serait le cas si la thèse de l'Administration devrait être admise;

Que la force des motifs qui militent en faveur de l'abréviation des délais de péremption des réclamations ci-dessus exposés n'est pas éternuée par l'admission de réclamations introduites contre les cotisations supplémentaires résultant de décisions de l'Administration intéressée;

Attendu d'ailleurs que les réclamations rejetées pour forclusion ont été introduites dans un délai inférieur à six mois à dater de l'avertissement extrait du rôle envoyé au redevable suite à la décision de la commission de taxation d'office;

Attendu que les pourvois contre les cotisations supplémentaires imposées le 22 Décembre 1930 ne sont donc pas périmés, que celui contre la cotisation de 1930 a été introduit dans le délai utile;

Qu'il y a donc lieu de mettre à néant la décision du Gouverneur Général qui rejette les réclamations sur ces points et de décider que les cotisations supplémentaires pour les années 1926, 1927, 1928 et 1929 et la cotisation de 1930 portant sur des sommes perçues à titre de loyers d'immeubles sont illégales;

Attendu qu'il y a lieu d'annuler aussi pour les motifs ci-dessus exposés la décision entreprise, en tant qu'elle déclare forcluses les réclamations contre les cotisations supplémentaires du chef de bénéfices opérés sur change et d'examiner si ces opérations sont assujetties à l'impôt sur le revenu;

Attendu que les bénéfices opérés par la firme V. & Cie sur le change sont accidentels, qu'ils n'ont pas le caractère essentiel aux bénéfices frappés par l'impôt sur le revenu qui est d'être périodique ainsi que l'Administration des finances de la Colonie l'a elle-même défini;

Attendu que ces opérations de change ne rentrent pas non plus dans le cercle d'activité normale de la firme V. & Cie et ne dérivent pas d'actes à caractère professionnel; que les bénéfices qu'elle a tiré de ces opérations accidentelles ne peuvent donc être taxés à titre d'impôt sur le revenu professionnel;

Attendu en ce qui regarde les cotisations supplémentaires du chef des intérêts payés aux comptes de Messieurs P. et D. et faisant l'objet des réclamations du 23 Mai 1931, qu'il y a lieu de rejeter le recours de V. & Cie pour les motifs que fait valoir la décision entreprise et que la Cour estime fondés et s'approprie;

Attendu en ce qui concerne les demandes de l'appelante portant sur les intérêts compensatoires et judiciaires, qu'il y a lieu de rejeter la première comme n'étant justifiée par aucun bénéfice manqué ou préjudice essuyé; qu'il s'agit d'ailleurs d'une demande portant sur une somme d'argent; que par contre il y a lieu d'admettre la deuxième en tant qu'elle porte sur les intérêts moratoires; qu'en effet l'introduction du recours contre la décision du Gouverneur Général équivaut à une véritable demande en justice valant pour la Colonie mise en demeure de restituer l'impôt indument perçu;

PAR CES MOTIFS :

La COUR, entendu Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis;

Rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires;

Déclare recevable le recours litigieux et statuant sur celui-ci;

Confirme la décision entreprise en tant qu'elle oppose la forclusion aux réclamations contre les cotisations initiales de 1926, 1927, 1928 et 1929 sur les sommes perçues à titre de loyers d'immeubles;

La confirme aussi en ce qu'elle oppose la forclusion à la réclamation contre les cotisations initiales de 1926 sur les intérêts perçus sur les ventes d'immeubles payables à terme;

La confirme en tant qu'elle rejette les réclamations contre les cotisations supplémentaires du chef des intérêts payés aux comptes de D. et P.;

Met à néant la décision entreprise en tant qu'elle oppose la forclusion aux pourvois introduits contre les cotisations supplémentaires mises à charge de l'appelante par la commission de taxation d'office en date du 22 Décembre 1930;

La met encore à néant:

1°) en tant qu'elle rejette le pourvoi contre les cotisations supplémentaires des exercices 1926, 1927, 1928 et 1929 et la cotisation de l'exercice 1930 sur les sommes perçues à titre de loyers d'immeubles, ainsi que contre la cotisation supplémentaire sur les intérêts perçus sur la vente d'immeubles payables à terme;

2°) en tant qu'elle rejette le pourvoi contre les cotisations supplémentaires pour les exercices 1927, 1928 et 1929 mises à charge de l'appelante du chef de bénéfices sur le change;

Décharge la firme V. & Cie des cotisations préspecifiées, condamne la Colonie à lui restituer les sommes indûment perçues de leur chef, augmentées des intérêts judiciaires à 8 % l'an à dater de l'appel contre la décision entreprise;

Condamne la firme V. & Cie à UN TIERS des frais de l'instance, met les DEUX TIERS restant à charge de la Colonie, les dits frais étant arrêtés à la somme de ONZE CENT QUARANTE FRANCS.

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a. i.; Charles Luyssen et Alfons Wauters, Conseillers; Guido Tincl, Ministère Public; Plaidaient: M<sup>re</sup> Robert Jeanty et Monsieur De Vel.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

31 décembre 1931.

L. c. Katkiv.

DROIT CIVIL - LOUAGE DE SERVICES  
- AGENT PROMU A UNE DIRECTION - TRAITEMENT  
IMPLICITEMENT PROMIS MAIS NON DÉTERMINÉ - CON-  
TRAT VALABLE - DÉTERMINATION DES APPOINTE-  
MENTS.

*Lorsqu'une société commerciale promeut un agent à la Direction d'une autre société du même groupe, en lui promettant un avenant à son contrat primitif d'engagement il y a accord des parties sur un objet certain dont un seul point est indéterminé mais déterminable: la réadaptation des*

*conditions du louage de services à la situation nouvelle; le refus de l'employeur de produire l'avenant ne peut avoir comme conséquence d'invalider la convention ainsi créée.*

*A défaut d'écrit le juge fixera les appointements du nouveau directeur à un taux correspondant à ses fonctions par comparaison avec la situation de directeurs des autres sociétés du groupe*

Attendu que par contrat du 28-1-1928, la société F. engageait L. en qualité d'agent commercial aux appointements mensuels de 5.000.00 frs. plus les indemnités d'usage pour un terme de trois ans à accomplir en Afrique;

Attendu que par lettre du 10 août 1928, elle avisait son agent qu'à partir du 1er septembre suivant il passerait au service d'une autre société du groupe, la K. K., en qualité de directeur régional aux conditions du contrat d'engagement primitif, modifié suivant stipulations d'un avenant;

Attendu que nonobstant les termes de la dite lettre l'avenant en question n'y était pas annexé;

Qu'il est constant et non dénié qu'il ne fut jamais rédigé;

Qu'en dépit de cette situation, le demandeur assumait sa nouvelle charge, s'en remettant à la loyauté de la défenderesse qui s'était engagée notamment par lettre du 13-2-29 de son administrateur-délégué, à lui faire parvenir le contrat régulier qui réglerait définitivement sa situation à la K. K.;

Attendu que désespérant de voir se réaliser les promesses faites L. assigna la société K. K. par exploit du 9 octobre 1930 aux fins de s'entendre dire résiliées à ses torts les conventions de louages de service venues entre parties et s'entendre condamner à payer à titre de dommages-intérêts la somme de 265.000.00 francs avec les intérêts judiciaires;

QUANT A LA RECEVABILITÉ DE L'ACTION.

Attendu que l'assignation fut signifiée au siège de la défenderesse à Elisabethville par le demandeur à lui-même en sa qualité de directeur de la K. K., toujours en fonctions.

Attendu que la défenderesse comparait valablement par son fondé de pouvoirs, M<sup>e</sup>

Bruneel; qu'elle ne discute pas la recevabilité de l'action telle qu'elle est introduite, mais que dans ses conclusions du 24/11/30, elle demanda qu'il lui fût donné acte de ce qu'elle se réservait de conclure plus amplement dès que l'assignation lancée à Bruxelles au siège social aurait pu recevoir des commentaires utiles de la part du conseil d'administration.

Attendu qu'à l'audience de ce jour le mandataire de la défenderesse a renoncé à faire valoir d'autres moyens que ceux qu'il exposa au cours du procès; qu'ainsi le débat est épuisé et le litige susceptible de recevoir une solution définitive;

AU FOND:

Attendu que la défenderesse dénie aux promesses faites au demandeur la valeur d'un engagement;

Qu'elle soutient que les seuls droits que possède L sont ceux qui lui sont reconnus par son contrat d'engagement du 28 janvier 1928, en y ajoutant les avantages qu'elle lui concéda respectivement suivant lettres des 18 août 1928 et 13 février 1929, à savoir, une indemnité d'automobile de 1.850 frs par mois et 5 % des bénéfices nets réalisés par la direction régionale;

Attendu qu'il ne suffirait pas pour combattre cette thèse, de dire que son admission consacrerait une iniquité; que si l'équité est le complément naturel de la loi, le droit positif doit toujours l'emporter, quand il lui est contraire; que c'est dans les principes juridiques que la solution du litige doit être cherchée;

Attendu qu'il résulte tant de l'analyse de la correspondance échangée que des engagements formels furent pris par la défenderesse à l'égard du demandeur;

Que le titre qui règle les rapports nouveaux s'établissant entre maître et engagé est la lettre du 10 août 1928, par laquelle on demande à L. d'accepter la charge de directeur, en stipulant que les conditions nouvelles seront celles du contrat d'engagement primitif, modifié par un avenant;

Que l'accord des parties sur un objet certain, consistant dans la réadaptation des conditions du louage de services à la situation nouvelle, a créé un nouveau contrat;

Attendu que les manœuvres opposées par la

défenderesse se refusant à produire l'avenant n'ont pu avoir pour conséquence d'invalider la convention;

Qu'une convention existe dès que l'accord des parties sur un même objet s'est réalisé et il n'est pas nécessaire que la quantité de la chose due soit déterminée au moment où se produit le concours de volontés;

Qu'il suffit au terme de l'article 29 du Code Civil III, qu'elle puisse être déterminée;

Attendu qu'ainsi la seule conséquence des manœuvres de la défenderesse aura été d'avoir créé, s'agissant d'interpréter une convention dont l'existence n'est pas douteuse mais sur les conditions de laquelle les parties sont en désaccord, une situation analogue à celle où il y aurait impossibilité pour le tribunal de déterminer l'obligation, que les termes d'une convention reconnue imposent aux parties ou à l'une d'elles;

Qu'il a été jugé que dans ce cas, il faut rechercher d'après l'objet de la convention quelle a dû être l'intention commune des parties et les avantages que l'une ou l'autre comptait en retirer pour fixer en conséquence la somme qui peut équitablement être due par l'une d'elles (Liège 31.10.1889, P.P. 1890 n° 639);

Attendu que de toute évidence, cette intention n'a pu porter que sur le réajustement des rémunérations dues au demandeur;

Attendu qu'on ne pourrait considérer comme réalisant ce réajustement ni l'allocation de l'indemnité automobile mensuelle de 1.850 francs qui suffit à peine à couvrir les frais d'amortissement et de roulage que l'achat lui imposé d'une voiture et ses déplacements lui occasionnèrent, ni l'octroi d'une participation de 5% dans les bénéfices nets de la direction, qui, doit normalement remplacer les primes mensuelles prévues à l'ancien contrat;

Que d'ailleurs la lettre du 13/2/29 de l'administrateur-délégué qui accorde au demandeur cet avantage, y ajoute les promesses renouvelées d'une régularisation de situation, toujours à venir;

Attendu que dans l'intention commune des parties cette régularisation ne pouvait consister que dans la fixation des appointements du demandeur à un taux correspondant aux nouvelles fonctions qu'il assumait;

Attendu que par comparaison avec la situation des directeurs des autres sociétés du groupe, ce taux peut être établi équitablement à la somme des 9.000 francs par mois;

Attendu que le demandeur, qui postule également l'octroi d'une indemnité de représentation, devrait justifier des débours qu'il a exposés; qu'il ne se conçoit guère qu'il ait exposé des frais au seul bénéfice de sa société, dont l'attitude à son égard ne devait pas l'incliner à une telle générosité; qu'on se demande d'ailleurs comment il aurait pu le faire, étant donné la modicité de ses appointements;

Attendu que la défenderesse ne conteste pas les droits de L. aux commissions, à ses frais de retour en Europe et à son indemnité de congé; qu'elle demande qu'il lui en soit donné acte;

Attendu que bien que les manquements de la défenderesse soient suffisamment graves pour entraîner la résolution des conventions venues entre parties, une telle mesure ne présenterait aucun intérêt pour le demandeur alors que son contrat de louage de services est sur le point de venir à expiration;

Qu'en effet l'indemnité de résiliation ne pourrait en tout état de cause comprendre que la montant des rémunérations dues pour la période restant à courir jusqu'à la date d'expiration du contrat, soit en février 1931, et non comme le demandeur le postule, six mois d'appointements supplémentaires;

Attendu que la jurisprudence (Cassation franç. 14. 4. 1891, Dall. 91. 1. 329) et les auteurs (Laurent, Tome 17 p. 127 et suivantes), reconnaissent au juge, en cas d'inexécution partielle d'un contrat synallagmatique ne contenant aucune clause expresse de résolution, un pouvoir discrétionnaire pour apprécier si la résolution doit être prononcée; qu'en l'espèce, il apparaît équitable de maintenir le contrat, en accordant au demandeur une juste indemnité pour la portion de l'obligation non exécutée;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires; déclare l'action recevable et fondée,

Dit pour droit que le demandeur a droit à un salaire mensuel de neuf mille francs et ce, à

partir du 1<sup>er</sup> septembre 1928, indépendamment des autres avantages contractuels;

En conséquence, condamne la défenderesse à payer au demandeur la somme de cent quatre mille francs à titre d'arriérés de salaires dus jusqu'au jour de la demande, avec les intérêts judiciaires depuis ce jour;

Dit qu'à dater du 1<sup>er</sup> novembre 1930, le même droit au salaire mensuel de neuf mille francs lui est acquis;

Donne acte à la défenderesse de ce qu'elle remettra au demandeur à l'expiration du contrat ses tickets et frais de retour en Europe;

Lui donne acte également de ce qu'elle reconnaît lui devoir le montant des commissions s'élevant à 5 % des bénéfices nets réalisés sur les opérations de la direction régionale d'Elisabethville, qu'elle lui remettra dès que leur montant aura été établi à Bruxelles;

Condamne la défenderesse aux frais et dépens de l'instance;

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

(Siégeait: M. Fortemaison, juge; Plaidaient: M<sup>tres</sup> Jamar et Bruneel.)

TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

24 février 1917

S. c. G.

MISE EN DEMEURE - EFFET DE CONVENTION.

*Il y a demeure par l'effet de la convention lorsqu'il s'agit d'une convention fixant termes et délais endéans lesquels le débiteur doit se libérer complètement d'obligations préexistantes pour lesquelles il se sait et se reconnaît déjà en demeure et lorsque le débiteur abandonne, expressément et en termes formels le droit de recouvrer les garanties données en retour, s'il n'acquitte pas intégralement les créances énoncées par l'acte dans les délais stipulés par le même acte.*

SUR LA DEMEURE :

Attendu qu'il résulte clairement des termes et de l'ensemble des dispositions de la convention du 9 août 1915 que la volonté des parties

fut que la demeure était encourue par le seul fait de l'inexécution ponctuelle de l'obligation de payer chaque versement trimestriel au terme fixé;

La convention a précisé pour objet de mettre un terme à la situation difficile dans laquelle S. se trouvait vis-à-vis d'un grand nombre des créanciers, et de régler définitivement les rapports respectifs entre eux et lui;

Trois autres conventions étaient déjà intervenues précédemment entre S. et certains de ses créanciers, les 6-15 et 22 juillet 1914; S. savait à toute évidence que ses créanciers, voulaient le poursuivre, qu'ils exigeaient paiement, c'est pour cela qu'il prend l'engagement définitif de s'acquitter par termes et en des délais déterminés;

Il ne s'agit pas ici d'une obligation ordinaire de donner mais bien d'une convention fixant termes et délais endéans lesquels le débiteur doit se libérer complètement d'obligations préexistantes pour lesquelles il se sait et se reconnaît déjà en demeure;

Le débiteur abandonne expressément et en termes formels le droit de recouvrer les garanties données en retour, s'il n'acquitte pas intégralement les créances énoncées par l'acte dans les délais stipulés par le même acte;

C'est bien le cas de déclarer que l'on se trouve en présence de l'hypothèse prévue par l'article 1139 C. C. belge, prévoyant la demeure par l'effet de la convention (Laurant 16. n<sup>os</sup> 236 & 237).

(Le reste sans intérêt. Siégeaient MM. Malherbe, Président; de Meulemeester et Salkin, Conseillers).

TRIBUNAL DE 1<sup>re</sup> INSTANCE DE  
LEOPOLDVILLE

11 Mars 1925

R. et M. c. S.

DROIT COMMERCIAL - CONTRAT DE  
TRANSPORT.

I. - MARCHANDISE PERDUE EN COURS DE  
TRANSPORT - RÈGLEMENT DE TRANSPORT FIXANT  
LIMITATIVEMENT LE MONTANT DES DOMMAGES-INTÉ-  
RÊTS - VALIDITÉ.

II. - SENS DU MOT MARCHANDISES.

III. - DOL DU TRANSPORTEUR INVOQUÉ - ABSENCE  
DE PREUVES - REJET DU MOYEN.

IV. - DÉFINITION DU DOL.

*I. Est valable une clause du règlement de transport limitant la somme à payer par le transporteur en cas de perte de la marchandise transportée. Lorsque le connaissement prouve que l'expéditeur a traité en connaissance de la clause du règlement de transport, la clause doit s'appliquer.*

*II. Le mot marchandises s'applique à tout ce qui se vend et s'achète, du copal est une marchandise.*

*III Lorsque l'expéditeur invoque que la clause du règlement de transport ne peut être appliquée parce que la perte de la marchandise est due au dol du transporteur mais qu'il ne le prouve pas, son moyen doit être rejeté.*

*IV. Le dol implique l'intention de nuire ou la volonté positive d'enfreindre en connaissance de cause une obligation contractuelle.*

Attendu que l'action de la demanderesse tend au paiement de la somme de 12.000 francs, étant la valeur de marchandises, en l'espèce 1500 kilogs de copal, transportées par la défenderesse et perdues;

Attendu que la défenderesse ne conteste pas sa responsabilité ni le droit de la demanderesse à une indemnité;

Attendu toutefois que, se basant sur l'article 25 de son règlement général de transport la défenderesse entend limiter à trois francs par kilog le montant de cette indemnité et offre de payer à la demanderesse une somme de 4500 francs outre le remboursement des frais de transport;

Attendu qu'il n'a pas été contesté et qu'il résulte de l'exemplaire du connaissement produit aux débats, que les expéditeurs ont accepté, en pleine connaissance de cause les conditions stipulées dans le règlement général de transport de la défenderesse;

Attendu que la jurisprudence congolaise reconnaît la validité de la clause limitant forfaitairement le maximum des dommages-intérêts à payer par le transporteur en cas de perte de la

chose transportée et admet que pareille stipulation n'est contraire, ni à l'essence du contrat de transport, ni à un texte de principe quelconque d'ordre public (Cour d'Appel de Léopoldville, 11/9/23);

Attendu que la demanderesse soutient que l'article 25 du règlement de la défenderesse ne vise que les « marchandises » et nullement les « produits »;

Attendu que le mot « marchandises » s'applique à tout ce qui se vend et s'achète; qu'en conséquence, le copal rentre dans cette définition;

Attendu que la demanderesse soutient également que la perte de ses produits est due à une faute dolosive de la défenderesse et que, partant, la clause limitant les dommages et intérêts ne peut trouver son application en l'espèce;

Attendu que le dol implique l'intention de nuire ou la volonté positive d'enfreindre en connaissance de cause un devoir contractuel;

Attendu que les circonstances de la cause ne permettent pas d'attribuer la perte des produits transportés à une faute dolosive de la défenderesse;

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que l'offre faite par la défenderesse doit être déclarée satisfaisante;

Attendu que la firme N. & Cie de Kinshasa, destinataire des produits perdus a renoncé à tous droits sur ce copal;

PAR CES MOTIFS

Le Tribunal statuant contradictoirement et écartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires;

Déclare la demanderesse non fondée en son action, l'en déboute et la condamne aux dépens de l'instance;

Donne acte à la défenderesse de l'offre qu'elle fait de payer à la demanderesse la somme de 4500 francs et de rembourser les frais de transport;

Déclare cette offre satisfaisante;

Condamne, pour autant que de besoin, la

défenderesse à la réaliser entre les mains de la demanderesse;

Déclare le présent jugement exécutoire, par provision;

(Siégeait M. Beken, juge-président; Plaidèrent M<sup>tres</sup> Bonnariage et Van de Kerhoven).

---

## TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

6 mai 1916

U. M. H. K. c/ H.

ACTION EN DOMMAGES INTERETS  
DEVANT LE TRIBUNAL CIVIL - FAIT AYANT DONNÉ  
LIEU A ACQUITTEMENT AU RÉPRESSIF - CONSÉQUENCES  
SUR L'ACTION CIVILE.

LOUAGE DE SERVICES - RÉVOCATION -  
FAUTES ANCIENNES - CAS OU ELLES PEUVENT ÊTRE  
INVOQUÉES.

*L'acquiescement dans un procès pénal, à moins que le jugement ne déclare d'une manière expresse que le fait n'existe pas ou que l'accusé ne s'en est pas rendu coupable, n'a pas d'influence et ne peut pas être invoqué au civil, l'acquiescement prouve uniquement que les faits ne tombent pas sous l'application de la loi pénale, mais non qu'ils n'existent pas et encore moins qu'ils ne peuvent constituer une faute civile ayant des conséquences civiles.*

*La mesure de révocation doit suivre la faute sans aucun retard lorsque la révocation a été uniquement provoquée par une fait isolé. Mais, il ne doit pas en être ainsi, lorsqu'il s'agit d'une suite d'un enchaînement de fautes, d'inconduite ou d'intempérance habituelle. Dans ces cas, le nombre, la répétition des faits leur donne le caractère pouvant justifier la révocation. C'est seulement après une récidive que la mesure peut être considérée comme comble et que le patron peut se croire autorisé à prendre pareille décision.*

EN FAIT.

Attendu que, par acte sous seing privé fait à Bruxelles le 22 septembre 1913, la Société appelante L'U. M. H. K. engageait à son service l'intimé H. Emile en qualité de comptable adjoint pour la durée de trois années à passer en Afrique avec une allocation mensuelle, indemnité d'entretien comprise, de sept cent cinquante francs (750 frs.) outre le logement, les

frais médicaux et les frais de voyage d'aller et de retour ;

Qu'à l'article 6 de la dite convention il était stipulé :

« En cas de manquement grave à ses obligations, d'incapacité professionnelle, d'inconduite, d'intempérance, d'indiscipline, de sévices ou de brutalité envers les indigènes, de désobéissance aux lois, décrets ou règlements, la Société ou son représentant en Afrique auraient en tout temps le droit de révoquer purement et simplement le soussigné de seconde part, sans devoir le rapatrier ni lui accorder aucune indemnité.

» Le traitement du soussigné en seconde part prendrait fin en ce cas à sa date de la révocation et la Société pourra retenir tout ou partie du cautionnement pour s'indemniser des frais de voyage et autres exposés à l'occasion du présent contrat ».

Attendu que la Société appelante, ayant eu souvent à se plaindre de la conduite de l'intimé et les menaces réitérées étant restées sans effet, en date du 3 janvier dernier le révoquait par la lettre suivante :

« Monsieur E. H., Lubumbashi.

» Personnelle.

» Monsieur,

» Comme conséquence de vos nombreux manquements à vos obligations, de votre inconduite, de votre intempérance, de votre désobéissance aux lois de la Colonie. Malgré les avertissements qui vous ont été donnés. Je me vois obligé de faire application de l'article 6 de votre contrat en vous révoquant de vos fonctions d'agent de l'U. M. à partir de ce jour.

» En conséquence, veuillez bien prendre immédiatement vos dispositions pour quitter le logement que vous occupez, endéans les deux jours »

Que l'intimé, en conformité de la clause compromissive stipulée à l'article II de son engagement, a assigné la Société devant un collège arbitral pour faire déclarer la nullité de la

révocation et pour faire condamner la Société à des dommages-intérêts ;

Que les arbitres ont, par la décision dont appel, dûment rendue exécutoire, déclaré que la Société avait sans motifs suffisants résilié le contrat sans préavis ni indemnité et l'ont, en conséquence, condamné à payer à titre de dommages-intérêts la somme de deux mille deux cent cinquante francs (2.250 frs.), correspondant à trois mois d'appointments et, en outre, aux frais de voyage de retour en Europe ;

Que contre ce jugement il y a appel principal de la Société, qui insiste sur la légitimité de la révocation, et appel incident de la part du sieur H., qui insiste, à son tour, sur sa demande de dommages-intérêts plus élevés ;

EN DROIT :

Attendu que l'intimé oppose en premier lieu l'illicéité de la mesure de la révocation prise contre lui par la Société par la lettre du 3 janvier, pour la raison qu'elle n'indiquait, à l'appui de cette mesure, aucun motif précis pouvant être rencontré et pouvant le mettre à même de se défendre ;

Attendu que l'appelant, par la lettre précitée, indiquait comme motif de la révocation de l'intimé *ses nombreux manquements à ses obligations, son inconduite, son intempérance et sa désobéissance aux lois de la Colonie*, et, par ses premières conclusions devant les arbitres, elle déduisait vingt faits précis et détaillés, faits qu'elle reproduit par ses conclusions en appel et dont plusieurs sont prouvés par les pièces présentées, et, pour le restant, elle demandait et demande d'en faire la preuve par témoins ;

Attendu qu'aucune loi, aucune disposition conventionnelle n'obligeait la Société à exposer dans l'acte même de la révocation tous les faits dans leurs détails qui avaient motivé cette mesure ; que, dans la lettre précitée, elle indique sommairement, mais suffisamment, les motifs de sa décision, qu'elle ne pouvait être tenue à donner de plus amples explications que devant le juge auprès duquel elle était appelée à la justifier, ce qu'elle n'a pas manqué de faire, que l'intimé ne peut certainement pas opposer de n'avoir pas connu en temps utile les faits précis qui lui sont reprochés et de ne pas avoir été mis à même de présenter sa défense ;

Que c'est à tort qu'il invoque, à l'appui de sa thèse, un jugement de ce siège en date du 27 avril 1912, que dans le dit jugement le tribunal faisait observer que l'employeur non seulement n'avait pas indiqué dans la lettre de révocation le fait ou la raison qui aurait justifié le renvoi, mais qu'*aucun motif n'avait été allégué, pas même vaguement, dans ses défenses en première instance et en appel*; que ce n'est certainement pas le cas dans l'espèce;

Attendu, sur le fond, que les arbitres ont déclaré que, quoique la lettre du 3 janvier n'en fasse point mention, il y avait lieu de retenir que la révocation avait été en réalité motivée par les faits qui avaient amené la condamnation de l'intimé pour outrage aux mœurs par le jugement du Tribunal de l'Instance d'Elisabethville du 30 décembre 1915, et que, ce jugement ayant été postérieurement réformé par le jugement du Tribunal d'Appel du 15 février 1916, renvoyant le prévenu des fins de la poursuite, *les faits qui ont abouti à ce jugement ont été définitivement écartés par celui-ci et ne peuvent être remis en discussion à l'occasion du présent débat*; que, par conséquent, la cause qui avait provoqué la révocation venant à disparaître, la révocation elle-même ne pouvait se justifier;

Attendu que, en admettant même, ainsi que le supposent les arbitres, que la révocation ait été provoquée uniquement par les faits qui avaient amené la condamnation d'H. en première instance, la circonstance qu'il a été renvoyé des fins de la poursuite en appel ne pouvait constituer un motif juridique pour déclarer que ces mêmes faits ne peuvent être invoqués et prouvés dans le présent débat civil;

Qu'il est de principe que l'acquittement dans un procès pénal, quelle que soit la formule employée, à moins que le jugement ne déclare d'une manière expresse que le fait n'existe pas ou que l'accusé n'en est pas l'auteur, n'a pas d'influence et ne peut pas être invoqué au civil;

Que l'acquittement prouve uniquement que les faits ne tombent pas sous l'application de la loi pénale, mais non pas qu'ils n'existent pas et encore moins qu'ils ne peuvent constituer une faute civile ayant des conséquences civiles, que dans l'espèce il pouvait ne pas y avoir délit et néanmoins y avoir une cause suffisante de révocation;

Qu'il y a lieu, au surplus, de tenir compte que le jugement du Tribunal d'Appel du 15 février 1916, loin d'exclure l'existence des faits reprochés au prévenu, s'est borné à déclarer

qu'en présence des contradictions de certains témoins à l'audience de première instance relativement à l'attitude du prévenu à l'occasion de ces faits, ce dernier devait bénéficier du doute, et a. par ce motif déclaré *la prévention non suffisamment établie*;

Que, sous aucun aspect donc, ce jugement ne pouvait être un obstacle à ce que la Société pût invoquer dans le procès civil actuel tout ou partie des faits qui ont fait l'objet de la procédure pénale précitée et en offrir la preuve, ainsi qu'elle le faisait par le n° 19 de ses conclusions devant les arbitres réitérés en appel ;

Que les arbitres par conséquent, ne pouvaient se baser sur le dit jugement d'acquittement pour nier *à priori* l'existence des faits allégués et pour écarter la preuve demandée ;

Attendu que c'est d'ailleurs à tort que les arbitres ont tenu compte uniquement des derniers faits allégués par la Société. c'est à dire de ceux qui avaient amené les poursuites pour outrage aux mœurs en les considérant comme seuls ayant provoqué et pouvant provoquer la révocation ;

Que la Société appelante, dans la lettre de révocation, ne parlait même pas de ces faits, ni de la condamnation qui s'en était suivie, mais qu'elle indiquait comme motifs de sa décision les manquements graves de l'intimé, son inconduite, son intempérance, sa désobéissance aux lois, soit un ensemble de faits, qu'elle spécifiait et précisait dans tous leurs détails par ses conclusions ;

Que les arbitres ont cru pouvoir se limiter à prendre en considération le dernier fait et à écarter tous les autres en alléguant qu'il s'agissait pour la plupart de faits anciens et que la mesure doit suivre la faute sans aucun retard ;

Que cette dernière considération peut être vraie, lorsque la révocation a été uniquement provoquée par un fait isolé, qu'on comprend qu'on ne puisse revenir sur ce fait alors que le patron a montré par sa conduite postérieure l'avoir pardonné ou ne pas y avoir attaché trop d'importance, mais qu'il ne peut en être ainsi, lorsque, comme dans l'espèce, il s'agit d'une suite, d'un enchaînement de fautes, d'inconduite ou d'intempérance habituelles, que, dans ces cas, c'est le nombre, la répétition des faits, qui leur donne le caractère de gravité pouvant justifier la mesure de la révocation, alors que chacun pris isolément ne serait pas suffisant ;

Que s'est seulement après une récidive persistante que la mesure peut être considérée comme comble et que le maître peut se croire autorisé à prendre pareille décision ;

Attendu qu'on ne pourrait pas soutenir, d'autre part, en s'appuyant sur certaines phrases de l'arrêt du Conseil Supérieur du 19 juillet 1913, et notamment sur l'avis émis par l'Auditeur près du dit Conseil à cette occasion, que, pour justifier la mesure extrême de la révocation, un fait d'une gravité exceptionnelle soit absolument nécessaire, mettant d'un moment à l'autre le maître dans l'impossibilité de continuer ses relations avec son subordonné, mais que, lorsqu'il s'agit de manquements habituels, quelle qu'en soit la nature, il y a lieu d'avoir recours au congé simple avec le préavis d'usage ;

Que certes, au Congo, la mesure de la révocation, ainsi que ce tribunal l'a affirmé à maintes reprises, à raison des conditions très difficiles dans lesquelles elle peut laisser l'agent révoqué, souvent abandonné à lui-même sans appui, sans ressources, sans moyens de se procurer du travail ou de rentrer en Europe, et à cause aussi des conditions draconiennes stipulées pour ce cas dans les contrats de la plupart des sociétés congolaises, ne peut être appliquée que dans les cas d'une gravité exceptionnelle, alors que l'employé met délibérément le patron dans l'impossibilité de continuer à utiliser ses services ; qu'il est évident, par conséquent, qu'on ne pourrait l'appliquer en cas de simple paresse, de simples fautes quoique répétées et habituelles, mais qu'il doit en être autrement lorsqu'il s'agit de fautes qui sont déjà graves par elles-mêmes et qui, par leur nombre et leur persistance, prouvent que l'employé délibérément n'entend pas tenir ses obligations ou se plaît à contrecarrer les intentions de son patron ;

(Le reste sans intérêt. Siégeaient MM. Nisco, Président; Malherbe et de Meulemeester, juges).

#### TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES

Dixième Chambre - Prés. de M. Michelet, juge; M. Lonneville. référ. adj.

TITRES AU PORTEUR - DÉPOSSESSION  
- SOCIÉTÉS CONGOLAISES.

*Les sociétés congolaises ne sont pas soumises  
la loi à belge du 24 juillet 1921, relative à la*

*dépossession involontaire des titres au porteur.*

(Eoux R.-A. c. U. M. H. K.)

#### OBSERVATIONS.

Voir le texte du jugement Belgique judiciaire 1931, colonne 287.

#### TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

9 octobre 1915

R. c. B. C. K.

DROIT CIVIL - CONTRAT D'EMPLOI -  
RÉSILIATION DE FAIT ACCEPTÉE PAR L'EMPLOYÉ.

*Lorsque l'employé, en acceptant comme un fait accompli la résiliation de son contrat de la part d'une société, réclame l'indemnité convenue, il n'y a pas lieu pour le Juge de prononcer la résiliation du contrat ni d'examiner si elle a été prononcée par l'organe compétent de la société. Il est appelé, dans ce cas, uniquement à statuer sur les conséquences de la résiliation et non pas sur sa validité.*

(Jugement conforme à la notice sur le point de droit. Siégeaient MM. Nisco, Président; Malherbe et de Meulemeester. Juges).

#### TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

8 Mars 1917

Colonie c. H.

COMPÉTENCE RESPECTIVE - DROIT PUBLIC - SEPARATION DES POUVOIRS - TRAITEMENT DES FONCTIONNAIRES - COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX CIVILS - RESPONSABILITÉ DE LA COLONIE A RAISON DES ACTES ILLÉGAUX DES FONCTIONNAIRES PUBLICS - STATUT DES FONCTIONNAIRES - CARACTÈRE IMPÉRATIF DE SES DISPOSITIONS - SUSPENSION PAR MESURE D'ORDRE: FORMALITÉS - DISCIPLINE. - ACTION DISCIPLINAIRE: FONDEMENT: FAITS AYANT ÉTÉ LA BASE DE POURSUITES RÉPRESSIVES SUIVIES D'ACQUITTEMENT - FORMALITÉS: PEINE DISCIPLINAIRE BASÉE UNIQUEMENT SUR LE DOSSIER PÉNAL; PROCÉDURE DISCIPLINAIRE IRRÉGULIÈRE; NULLITÉ.

*Les contestations entre la Colonie et les agents, employés ou fonctionnaires des administrations publiques, quant au paiement de leurs*

traitements, portent sur des droits acquis et entrés dans le patrimoine de ces fonctionnaires et agents.

Les Tribunaux civils sont compétents pour connaître de tous litiges portés devant eux par les fonctionnaires et agents, à l'occasion des atteintes qu'ils prétendent avoir été portées à leurs droits acquis, par des actes illégaux de l'Administration.

Le Vice Gouverneur Général d'une province de la Colonie lorsqu'il fait application à un de ses subordonnés des règles du statut des fonctionnaires érigé par un Arrêté Royal, agit en sa qualité de fonctionnaire public, investi d'une partie de l'autorité et de la puissance publique et non pas en sa qualité de mandataire ou de représentant de l'Etat, personne civile.

En agissant à ce titre, en vertu de l'autorité propre et inhérente en lui dont la loi l'a investi, il ne peut engager la responsabilité civile de l'Etat, par un fait quelconque causant préjudice à autrui.

Si tant est que un Vice Gouverneur Général ait pu commettre une faute aquilienne, l'Etat ne saurait en être rendu responsable.

Toute autre chose est en effet, la responsabilité de l'Etat découlant des obligations contractuelles qu'il a assumées par le seul fait de l'engagement d'agents ou de fonctionnaires à son service, telle l'obligation de payer les salaires et appointements ou traitements, et la responsabilité pour les faits exclusivement personnels, posés par des fonctionnaires publics en accomplissement de la mission de la loi.

Le statut des fonctionnaires ne prescrit aucune règle de procédure ni aucune forme spéciale à observer quant à la suspension des fonctions par mesure d'ordre.

La suspension par mesure d'ordre n'est d'ailleurs pas une peine et partant tout ce qui est relatif à l'application des peines disciplinaires ne concerne pas cette mesure administrative spéciale.

L'Arrêté Royal du 27 Mars 1912 réglant le statut des fonctionnaires et l'Arrêté Ministériel d'exécution du 15 Juin 1912 ont un caractère impératif.

Pour qu'il soit permis aux Tribunaux de décider à l'encontre des textes traçant les règles de procédure à suivre en matière de poursuites disciplinaires, que les autorités chargées d'appliquer

les peines suivant cette procédure sont autorisées dans certains cas à s'affranchir des formalités imposées par les textes, il faudrait des arguments péremptoires établissant la nécessité pour les autorités d'en agir ainsi.

La simple opportunité pour l'administration publique de ne pas se soumettre aux règles impératives de ces deux arrêtés lorsqu'elle estime que leur observation par elle n'est pas nécessaire à la défense, ne peut suffire.

Tout au contraire, des motifs sérieux invitent les Tribunaux à décider que la circonstance d'une poursuite judiciaire exercée par le Ministère Public devant les Tribunaux répressifs, n'apporte pas de restriction au caractère nettement impératif des articles 31 de l'Arrêté Royal du 27 Mars 1912 et 39 de l'Arrêté Ministériel d'exécution du 15 Juin 1912.

Il n'est pas exact d'ériger en principe général que la défense au fond d'un prévenu devant ses Juges correctionnels, puisse être considérée comme étant une défense complète et adéquate de tous ses actes considérés dans leurs rapports avec d'autres obligations que celles dérivant des lois pénales.

Pressé par l'accusation, le prévenu de droit commun se débat contre les exigences et les seules contingences de la loi pénale; il a suffisamment à faire que pour ne pas se perdre et risquer de s'égarer dans des explications et des justifications que cette loi ne pourrait accueillir.

L'intérêt général, lié au recrutement régulier des fonctionnaires de la Colonie, est intéressé à ce que le statut des fonctionnaires soit considéré par tous comme une charte inviolable des garanties accordées au personnel, et comme un pacte respecté entre lui et l'Administration publique, qui ne peut être altéré sous quelque prétexte d'opportunité que ce soit.

Les faits ayant fourni la matière d'une instruction ou d'une poursuite correctionnelle, quelle qu'en soit l'issue, acquittement ou condamnation, peuvent servir de base à une poursuite disciplinaire.

(Siégeaient MM. Malherbe, Président; Andreu et Swalue, Juges).

#### ○OBSERVATIONS.

L'abondance des matières ne nous permet pas la publication de ce jugement, fort intéres-

sant, mais fort long. L'espèce est la suivante: H. avait été poursuivi devant la juridiction répressive, à raison d'irrégularités dans sa caisse et sa comptabilité: il fut acquitté, leur caractère frauduleux n'étant pas établi. Sur le vu de l'instruction pénale et sans instruction disciplinaire régulière, il avait été puni de la peine de la mise en disponibilité. Le Tribunal déclare dépourvue de valeur légale et par conséquent nulle et non avenue, l'ordonnance du Vice Gouverneur Général prononçant la mise en disponibilité; il condamne en conséquence la Colonie à payer à H. le montant des appointements promérités par lui pour la période de mise en disponibilité. Par contre, il écarte la demande de dommages-intérêts formulée par H., et basée sur la prétendue faute commise par la Colonie à son égard, la faute aquilienne commise par un fonctionnaire ne pouvant en tout état de cause engager la responsabilité civile de la Colonie. Le Tribunal indique que cette partie de sa décision est en conformité avec la jurisprudence antérieure des Tribunaux de la Colonie (voir les décisions citées dans notre répertoire, V<sup>o</sup> compétence respective, n<sup>os</sup> 7 à 13). Il est utile de souligner que le jugement remonte à 1916; on sait que, depuis la guerre, la Cour de Cassation a fortement évolué sur la question de la responsabilité civile de l'Etat, différenciant de plus en plus la jurisprudence belge de la jurisprudence française sur ce point. Comparez aussi la décision ci-dessus à Elis. 30 Mai 1911, cette revue 1930 p. 281; Léo 17 Avril 1928, cette revue 1928, p. 181; Ière Inst. Elis 25 Juin 1928, cette revue 1929, p. 287.

A. Sohier.

## TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

17 Février 1917

S c G.

VENTE DE MARCHANDISES - COMMERCE DE FRUITS - CLAUSE F O R - RISQUES - RESPONSABILITÉ DE L'EXPÉDITEUR - DÉLAIS POUR AGIR CONTRE LUI

*Le commerce de fruits est soumis à de tels risques résultant des variations climatiques, de la chaleur et d'un séjour prolongé dans les voitures de chemin de fer, que l'expéditeur ne peut être tenu d'autres responsabilités que celles provenant de son propre fait, de la faute commise dans la manière dont les fruits furent expédiés, soit quand à l'emballage, soit quant au choix des trains plus ou moins rapides.*

*Si le destinataire invoque la responsabilité du marchand de fruits en se basant sur ce que l'envoi est arrivé avarié et invendable, il doit agir contre son vendeur dans un très bref délai, afin de permettre à celui-ci de dégager sa responsabilité dans le moment même où la chose est encore possible.*

Attendu que S. fit au mois de Décembre 1915 deux expéditions de fruits à l'adresse de G., expéditions faites F. O. R. à Cape Town, c'est-à-dire franco rail;

Attendu que l'intimé G. soutient que les fruits arrivèrent à Elisabethville en très mauvais état et en grande partie invendables; et qu'il ne retira de la vente de ces fruits qu'une somme de Frs 250, somme qu'il offre de remettre à son vendeur;

Attendu que le 1er juge autorisa le sieur G. à prouver que l'avarie des fruits litigieux provenait en partie de leur mauvais emballage et en partie du fait qu'ils furent expédiés par train de marchandises au lieu de l'être par train courrier, comme il est d'usage de le faire dans ce genre de commerce;

Attendu que lors de l'arrivée des fruits litigieux à Elisabethville en 1915, l'intimé G. en prit livraison au chemin de fer, et ne formula à ce moment aucune réclamation ni ne prit aucune mesure conservatoire des droits de l'expéditeur;

Qu'il se borne aujourd'hui à affirmer que M. qu'il dit être le représentant à Elisabethville de l'appelant S. vit les fruits et constata leur état d'avarie, et aurait promis d'arranger l'affaire avec S.;

Attendu que l'appelant conteste cette qualité de représentant dans le chef de M. et prétend que M. n'est qu'un intermédiaire entre les commerçants d'Elisabethville et les marchands de fruits du Cap;

Attendu qu'au surplus, il n'y a actuellement aucune trace des constatations que ce sieur M. aurait pu faire à la fin de 1915;

Attendu que le commerce de fruits mis sur wagons à Cape Town en destination de la place d'Elisabethville, a environ 4.000 kilomètres de distance, est soumis à de tels risques résultant des variations climatiques, de la chaleur et d'un séjour prolongé dans les voitures du chemin de fer, que l'expéditeur ne peut être tenu à d'autres responsabilités que celles provenant de son propre fait, de la faute commise dans la

manière dont les fruits furent expédiés, soit quant à l'emballage, soit quant au choix des trains plus ou moins rapides;

Si le destinataire invoque la responsabilité du marchand de fruits en se basant sur ce que tout l'envoi ou à peu près, est arrivé avarié et invendable, il doit agir contre son vendeur dans un très bref délai afin de permettre à celui-ci de dégager sa responsabilité dans le moment même où la chose est encore possible;

Il n'est plus possible, et l'on ne peut pas exiger qu'un expéditeur de fruits rapporte la preuve plus d'une année après l'expédition à Cape Town, que un ou quelques envois déterminés de fruits furent faits dans des conditions défectueuses d'emballage;

Le fait de l'état d'avarie des fruits au moment de l'arrivée à Elisabethville ne peut suffire pour lui seul à établir l'expéditeur en faute;

Plus qu'en beaucoup d'autres matières, semblable commerce exige donc une action prompte contre le marchand prétendument en faute.

(Le reste sans intérêt. Siégeaient MM. Matherbe, Président; de Meulemeester et Salkin, Juges).

## TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

7 Octobre 1916

H. c. R.

INTERETS - ACTION BASÉE SUR L'INEXÉCUTION D'UN CONTRAT - INTÉRÊTS DEMANDÉS POUR UN PAIEMENT D'UN BILLET A ORDRE - EFFETS DE COMMERCE - ABSENCE DE NOVATION - COMPÉTENCE TERRITORIALE - ÉTRANGERS.

*Lorsque ce n'est pas en vertu d'un effet de commerce non payé à son échéance, qu'une partie a introduit une action, mais qu'elle a basé celle-ci sur l'inexécution d'un contrat et qu'elle demande, en outre le paiement des intérêts depuis le jour de l'échéance du billet, il y a lieu simplement de la débouter de cette partie de la demande, puisque le droit aux intérêts depuis le jour de l'échéance du billet procède d'une cause toute différente de celle qui sert de base à l'action de fondement du droit.*

*La volonté de nover ne peut se présumer; le seul fait de céder un effet de commerce, lettre de change, billet à ordre, n'opère pas novation. Sauf convention contraire expresse, l'effet de commerce n'éteint pas les obligations, pour le règlement desquelles il fut admis par les parties.*

*L'article 5 de l'ordonnance du 14 Mai 1886, approuvée par le Décret du 12 Novembre 1886, est général et ne comporte ni exceptions ni limites. Les étrangers peuvent être assignés devant les Tribunaux de l'Etat, s'ils ont dans l'Etat un domicile ou une résidence. Cette règle de compétence est d'ordre public, aucun texte de loi ne peut y déroger même en matière de lettres de change ou de billets à ordre.*

Attendu que l'action de H. tend à obtenir paiement de la somme de 2739 francs 50 centimes (soit 105 Livres environ) pour principal de la somme de 794 frs 45 centimes à titre d'intérêts depuis le 11 Mai 1911 à 6% l'an, somme dûe par l'intimé R. en suite d'une vente et d'une livraison au début de 1911 d'une certaine quantité de têtes de bétail pour une valeur de 105 Livres sterling et 7 shs, valeur pour laquelle R. remit une promesse de paiement à l'échéance du 11 Mai 1911; que l'exploit introductif répète expressément in fine que R. est assigné à comparaître pour s'entendre en raison de cette vente et de cette fourniture;

Attendu qu'il est certain dès lors que ce n'est pas en vertu d'un effet de commerce non payé à son échéance, que H. a introduit son action, mais qu'il a basé celle-ci sur l'inexécution des obligations de R. résultant du marché de têtes de bétail de 1911;

Attendu que, en demandant en outre le paiement des intérêts depuis le jour de l'échéance du billet, soit depuis le 11 Mai 1911, H. a eu tort de demander la condamnation de son débiteur à l'accessoire d'une créance principale qu'il ne réclame pas;

Il y a lieu simplement de le débouter de cette partie de sa demande, puisque le droit aux intérêts depuis le jour de l'échéance du billet procède d'une cause toute différente de celle qui sert de base à la présente action;

C'est uniquement en vertu de l'acte juridique qui a créé réciproquement entre les parties les rapports de porteur et de souscripteur d'un effet de commerce que l'appelant pourrait réclamer ces intérêts; s'il est vrai, comme il le dit, qu'en Rhodésie les intérêts courent de plein droit depuis l'échéance;

Or, il n'est nullement question de cet acte juridique, ni de ces rapports dans la présente instance, comme fondement du droit ;

Attendu que c'est à tort que l'intimé R. conteste à H. le droit d'agir en exécution du marché de bétail de 1911, sous prétexte que les parties, en souscrivant d'une part et en acceptant d'autre part un effet de commerce pour le règlement de l'opération, manifestèrent leur volonté d'opérer une novation ;

Que pareille volonté ne peut se présumer ; le seul fait de créer un effet de commerce, lettre de change, billet à ordre, promesse, n'opère pas novation ;

Sauf convention contraire expresse, l'effet de commerce n'éteint pas les obligations pour le règlement desquelles il fut admis par les parties ;

Attendu que les Tribunaux du Congo Belge sont compétents pour connaître de cette action ; le défendeur en effet a actuellement une résidence dans la Colonie, à Kambove, où il exerce le métier de boucher, et il est régulièrement immatriculé au registre de la population non indigène ;

Certes le marché fut conclu, devait être exécuté et a été exécuté par H. en Rhodésie ;

l'effet de commerce fut souscrit par R. en Rhodésie et était payable en ce pays ; ce fut là encore que paiement en fut demandé et que l'effet fut retourné par la banque « the Standard Bank » à son bénéficiaire à Queque ;

Toutes les investigations auxquelles les parties pourraient inviter le Tribunal à se livrer, devraient donc se faire en pays étranger ;

Mais l'article 5 de l'ordonnance du 14 Mai 1886, approuvée par le Décret du 12 Novembre 1886 (B O 1886) est général et ne comporte ni exception ni limite. Les étrangers peuvent être assignés devant les Tribunaux de l'Etat, s'ils ont dans l'Etat un domicile ou une résidence ;

Cette règle de compétence est d'ordre public ; aucun texte de loi ne permet d'y déroger même en matière de lettres de change ou de billets à ordre ;

L'affirmation de l'intimé que puisqu'il s'agit d'un effet de commerce souscrit et payable en Rhodésie, les Tribunaux Rhodésiens sont seuls compétents, manque de toute preuve à l'appui ;

(Le reste sans intérêt. Siégeaient MM. Malherbe, Président ; de Meulemeester et Swalue, Juges).



# CHRONIQUE

## LE DEPART DE MONSIEUR LE PROCUREUR GENERAL SOHIER

Par le courrier du 26 janvier est rentré en Belgique Monsieur le Procureur Général Sohier, Président de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

Ce départ est un de ceux qui s'imprègnent de mélancolie puisque Monsieur Sohier, arrivé trop tôt à l'issue de sa longue et brillante carrière, doit quitter définitivement la Colonie. Cet événement qui a eu à Elisabethville une répercussion profonde, qui a frappé tout spécialement dans leurs sentiments d'attachement et de respect les Magistrats, les Avocats et le personnel judiciaire, touche plus intimement, plus profondément encore la Revue Juridique du Congo Belge.

C'est en effet son Président du Comité de Direction qu'elle perd et les initiés savent ce qu'une telle charge suppose de travail et d'activité. Encore a-t-il fallu que Monsieur Sohier conciliât les exigences de cette charge avec celles inhérentes à ses fonctions de Procureur Général.

La Revue Juridique du Congo Belge qui doit la vie à Monsieur Sohier lui doit aussi le succès progressif qui caractérise son existence aujourd'hui septennale: il en fut l'animateur. Aussi est-ce avec émotion et fiers de cet exemple, que ceux à qui échoit de continuer l'œuvre si bien commencée reprennent la tâche.

A l'occasion du départ de Monsieur Sohier, le monde judiciaire d'Elisabethville eut à cœur de lui exprimer les sentiments de gratitude et de regret qu'il éprouve pour lui.

Le 23 janvier, Monsieur le Procureur Général Sohier siégeait pour la dernière fois à l'audience de la Cour d'Appel. Il y fut l'objet d'une manifestation de sympathie unanime que nous nous faisons un devoir de rapporter.

Monsieur le Président Derriks prit le premier la parole:

Monsieur le Procureur Général,

Ce n'est pas sans émotion que je prends la parole à cette audience pour vous exprimer les

adieux de la famille judiciaire d'Elisabethville et les vœux qu'elle forme pour votre avenir.

Il y aura bientôt vingt deux ans vous débarquiez au Katanga.

Vous arriviez dans un monde où tout était à créer, le chemin de fer n'atteignait pas encore Elisabethville dont le tracé seul existait, le tribunal siégeait à l'Etoile du Congo, la Cour d'Appel venait d'être instituée, elle n'attendait que la matière pour fonctionner.

Vous avez fait toute votre brillante carrière au Katanga, vous y avez mis le meilleur de vous même travaillant avec un dévouement et un courage inlassables à la partie de l'œuvre colonisatrice qui vous était confiée.

Je n'en retracerai pas les étapes. Je me bornerai à rappeler que depuis plus de huit ans vous exercez avec une autorité incontestable les hautes fonctions de Procureur Général.

Vous n'avez pas voulu vous cantonner uniquement dans ce domaine où pourtant un lauréat constant vous attendait.

Juriste, vous avez voulu apporter votre intelligence, votre expérience et vos connaissances au développement du droit colonial. C'est ainsi qu'en 1924 vous avez été l'inspirateur et l'organisateur de la Société juridique du Katanga.

De cette société sortit également à votre initiative la Revue Juridique du Katanga devenue par la suite grâce à la collaboration de tous les juristes de la Colonie la Revue Juridique du Congo Belge.

Pendant huit ans, vous en avez été le directeur et le principal collaborateur. On peut s'en rendre compte au nombre et à l'importance des études doctrinales parues sous votre signature.

Vous avez fait plus et nous devons vous rendre un hommage tout spécial pour l'œuvre importante que vous avez fait paraître ici, votre Répertoire de la Jurisprudence congolaise si utile non seulement aux juristes mais au monde

du commerce et de l'industrie et qui a obtenu les suffrages des plus hautes autorités de la Métropole en matière Juridique ainsi que me le disait notamment Monsieur Gohi.

Depuis environ deux ans votre esprit toujours en éveil s'était porté vers une autre branche du droit colonial, l'organisation des juridictions indigènes. Vous avez bien compris le rôle qu'elles doivent jouer et l'importance énorme qu'elle peuvent avoir pour l'avenir de la Colonie. Puisse l'effort que vous avez fait ne pas être vain? Puisse cet instrument délicat ne pas se briser en des mains malhabiles.

Magistrat d'une autorité et d'une conscience absolues vous avez en bon citoyen occupé vos loisirs à développer la vie sociale d'Elisabethville, par votre collaboration à diverses institutions et à plusieurs sociétés.

Je me bornerai à citer celles dont vous étiez le Président au moment de votre départ: La Croix Rouge du Katanga, l'Ecole de Musique, l'Automobile Club, la Ligue des Familles nombreuses.

Cette dernière présidence m'amène à considérer un autre aspect de votre vie et ici permettez-moi en notre nom à tous d'associer Madame Sohier aux adieux que nous vous adressons aujourd'hui. Votre famille est une famille coloniale modèle. Fondée sur le sol de la Colonie elle a constitué un foyer orné de toutes les vertus domestiques. »

Envisageant sous un autre aspect le départ de Monsieur Sohier, Monsieur le Président Derriks termina son discours en disant:

« Ce n'est pas sans tristesse que nous assistons aujourd'hui au brusque départ d'un magistrat éminent dans la force de l'âge dont l'expérience et les talents pouvaient encore être si utiles à la Colonie, mesure qui, je puis le dire, a plongé dans la stupéfaction la population toute entière.

Vous qui avez vu les débuts de la vie judiciaire du Katanga, alors que vous travailliez sous une paillette à l'Etoile, qui avez inauguré notre Palais de justice actuel, qui avez assisté au développement merveilleux du pays, quelles réflexions mélancoliques ne devez-vous pas faire, quand vous voyez qu'un tel travail et de tels efforts sont menacés d'être enrayés pour longtemps.

Adieu donc Monsieur le Procureur Général puisqu'il le faut, vous emportez avec vous toute notre sympathie et l'estime qui est due au bon travailleur qui a pleinement accompli la tâche qui lui était impartie. »

Maitre Jamar, au nom des Avocats, apprécia en ces termes la perte que fait en la personne de Monsieur Sohier la Justice Coloniale:

« Vous avez, Monsieur le Procureur Général, depuis de longues années servi la cause de la justice; votre grande expérience et votre haute science du droit nous faisaient apprécier chaque jour les relations que nous n'avons cessé d'avoir.

Nous vous avons depuis de longues années connu et apprécié; dans nos rapports journaliers d'avocats à Procureur Général vous avez parfois loyalement pensé en opposition d'idée avec nous; parfois encore, lorsque nous proclamions bien haut notre indépendance en revendiquant nos droits professionnels avons nous pu croire que vous ne nous approuviez pas toujours. Mais nous manquerions à tous nos devoirs en ne vous disant pas aujourd'hui que si parfois, vous nous avez vu, à défaut de l'organisation d'un barreau colonial, paraître à la barre, en plaideurs non investis des prérogatives de l'Ordre, par contre nous avons pu nous rendre compte de ce que vous aviez de tous temps reconnu la rigueur avec laquelle nous respections les règles les plus strictes de notre profession. Vous avez vu en nous des avocats.

Nous vous remercions, Monsieur le Procureur Général, d'avoir compris combien nous sommes fortement attachés aux juges devant lesquels nous plaçons chaque jour et combien nous avons toujours eu le désir sincère de collaborer au développement d'une des institutions les plus sacrées de l'Etat. »

Monsieur le Procureur Général Sohier prononça ensuite le discours suivant:

Monsieur le Président, Monsieur l'Avocat, Messieurs,

Votre manifestation de ce jour, vos aimables paroles me touchent profondément. Bien qu'ayant résolu depuis longtemps que cette année serait la dernière de ma carrière coloniale, je ne pourrais cacher que c'est avec une grande tristesse, aggravée encore par les circonstances auxquelles vous avez fait allusion, que j'en vois arriver l'échéance. Il m'est pénible de quitter ce

beau pays, où nous avons vécu tant d'inoubliables heures, heureuses ou tristes, et où je laisse pour toujours deux des miens; ces fonctions dont la grandeur me tenait tant au cœur et ces œuvres multiples que vous avez citées, mais surtout de quitter cette grande famille judiciaire et tant d'amis; déjà quand parfois au congé on se retrouvait au loin, on sentait combien est grande cette fraternité qui lie les coloniaux; le jour de la séparation lui aussi montre l'intensité de tels liens, et ce me sera le plus doux des réconforts et un souvenir inoubliable que d'avoir senti pendant tous ces derniers jours et en cette manifestation, s'exprimer tant de sympathies pour ma chère femme et pour moi-même. A vous tous, M.M. les Magistrats, les Avocats, les Fonctionnaires et Agents de l'Ordre Judiciaire, laissez-moi vous exprimer toute ma gratitude.

Je veux ajouter quelques mots encore. Un autre motif de satisfaction pour moi en ce jour, c'est la pensée que l'œuvre à laquelle j'ai collaboré tant d'années, l'œuvre de la justice au Katanga, fut bonne et a produit d'heureux fruits. C'est une des plus grandes satisfactions que puisse avoir un magistrat de savoir que la criminalité n'a cessé de diminuer constamment depuis plusieurs années, notamment la criminalité indigène, et cette année encore malgré le nombre de chômeurs; que l'on s'est plu, dans les milieux les plus divers, à reconnaître les services rendus par la justice en ces années de crise économique.

Je veux ici remercier spécialement de leur présence M.M. les Fonctionnaires et Officiers chargés de fonctions judiciaires; si on se plait souvent à parler des méfaits de la séparation des pouvoirs il m'est agréable de penser que, pour le Katanga au moins, le souvenir que j'aurai à emporter est celui de leur bonne harmonie et des bienfaits de leur collaboration.

Malgré les difficultés de l'heure présente, je quitte notre chère province avec une foi ardente en sa prospérité future; si longue qu'elle soit, la crise ne sera qu'une parenthèse dans son développement; je forme des vœux pour que le rétablissement financier de la Colonie si courageusement entrepris par le gouvernement, soit assez fort et assez rapide pour que toutes les mesures envisagées ne doivent pas être prises; pour que notamment on ne doive pas risquer de compromettre l'ordre public en diminuant fortement l'occupation judiciaire en matière répressive et que notre Cour d'Appel, si utile aux intérêts économiques de la province, continue encore longtemps la mission qu'elle a toujours rempli de façon aussi brillante au point de vue juridique, que féconde au point de vue social.

J'ai été fort sensible au rappel de ma collaboration à notre revue juridique; elle aussi est une part de ma vie que je dois abandonner, mais je suis heureux de savoir que le flambeau est repris par des mains bien décidées à ne pas le laisser s'éteindre, et confiant que tous auront à cœur de collaborer à la maintenir au point élevé où nous l'avons amenée.

Messieurs, à tous je dis encore une fois merci, et non pas adieu, mais au revoir je l'espère dans la mère patrie.

..

De telles paroles ne comportent aucun commentaire, elles revêtent une élévation de pensée devant laquelle tous se sont inclinés. Mais elles amènent ceux qui connaissent Monsieur le Procureur Général Sohier à regretter amèrement son départ de la Colonie.

Les vœux de la Revue Juridique du Congo Belge l'accompagnent. Qu'il veuille bien trouver ici l'expression de sa reconnaissance.





# Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

---

## COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les quatre premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs; ceux de la 4<sup>e</sup> année au prix de 60 francs. Il reste quelques exemplaires reliés de la 4<sup>e</sup> année au prix de 120 francs.

Les 5<sup>e</sup>, 6<sup>e</sup>, et 7<sup>e</sup> année, en fascicules 75 francs; reliées 110 francs.

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

Collection complète reliée, comprenant les numéros restant des 3 premières années, les 4<sup>e</sup>, 5<sup>e</sup>, 6<sup>e</sup>, et 7<sup>e</sup> années reliées et le répertoire relié: 600 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des 4 premières années, les 5<sup>e</sup>, 6<sup>e</sup>, et 7<sup>e</sup> années et le répertoire en fascicules: 440 francs.

REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE; contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par tous les recueils de jurisprudence du Congo Belge jusqu'à 1927 exclusivement, par A. SOHIER, en 4 fascicules 100 frs; relié 130 frs.

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

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

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

LE STATUT DE LA MAGISTRATURE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 4 frs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville; une brochure 4 fr.

(Tous les prix s'entendent franco pour la Belgique et le Congo Belge; pour l'étranger le port en sus).



# 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. 600, Elisabethville, Congo Belge.

## SOMMAIRE :

### ETUDES DOCTRINALES :

DE L'APPEL ET DE L'INSTRUCTION SUR L'APPEL EN DROIT CONGOLAIS (E.D.) page 69

### JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

FAILLITE: ACTES PASSÉS EN FRAUDE DES DROITS DES CRÉANCIERS - ANNULLATION (Appel Eville 28 mars 1931). 79

DIVORCE: SURSÉANCE AU PRONONCÉ (art. 144 livre 1 C. C.) APPEL - RECEVABILITÉ (Appel Eville 25 juillet 1931 - 1ère instance Eville 23 juin 1931). 82

DROIT FISCAL: AUGMENTATION DU CAPITAL SOCIAL - BÉNÉFICE IMPOSABLE (Appel Eville 12 décembre 1931 - 1ère instance Eville 9 août 1931). 83

APPEL: MINISTÈRE PUBLIC APPELANT EN MATIÈRE CIVILE DANS L'INTÉRÊT DE LA LOI (Appel Léo 22 décembre 1931). 89

SOCIÉTÉ: ACTES PASSÉS APRÈS LA DISSOLUTION - NULLITÉ (1ère instance Léo 28 janvier 1925). 93

FAILLI: DROIT D'ESTER EN JUSTICE - ACCIDENT DE TRAVAIL - APPLICATION DU DROIT COMMUN (1ère instance Eville 31 mars 1931). 94

JUGEMENT: RÈGLEMENT DES QUALITÉS - APPEL - EXPÉDITION RÉGULIÈRE (Tribunal appel Eville 27 mai 1915). 98

### CHRONIQUE :

CRIMES ET SUPERSTITIONS INDIGÈNES - COUTUME INDIGÈNE BALUBA RELATIVE A L'INHUMATION ET L'ENVOUTEMENT (E. D.). 99



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, MOELLER et VOISIN: GOHR, président du C. S. K. directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales HEENEN, gouverneur du Katanga; JUNGERS, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville. GASPAR, 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:* C. DUPONT, substitut du Procureur du Roi: *Représentant pour le ressort de Léopoldville:* C. LUYSSSEN, conseiller à la Cour; *Représentant en Belgique:* M. VERSTRAETE, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance à Anvers.

**Comité de Rédaction:** *Président:* M. J. DERRIKS, Président de la Cour d'Appel; *Secrétaire:* FORTEMAISON, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Inst.; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville:* L. GUEBELS, substitut du procureur général; *Membres:* A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice; VROONEN, avocat; P. JENTGEN, Juge-Président du Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance.

### 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. 600 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 Belge d'Afrique à Elisabethville n° 4328), ou à la Banque du Congo Belge à Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136), ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

### COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

---

# Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

---

## ETUDES DOCTRINALES

---

### De l'Appel et de l'Instruction sur l'Appel en droit congolais

#### PRÉAMBULE.

« Le Congo Belge a une personnalité distincte de celle de la Métropole. Il est régi par des lois particulières ».

Ce principe fondamental, inscrit en tête de la Charte Coloniale, fait pratiquement de la Métropole et de sa Colonie, au point de vue interne, deux puissances étrangères (1). Il n'empêche que la Métropole et la Colonie ne forment qu'un seul et même état, que les lois de l'un et de l'autre pays émanent d'un seul et même législateur, qu'une même économie les caractérise et que là où la matière s'y prête, les lois congolaises ne soient, sinon dans la lettre, au moins dans l'esprit, la réplique des lois métropolitaines.

De ce dualisme de législation, émanant d'un législateur unique, la jurisprudence congolaise a déduit le principe qu'en cas d'interprétation douteuse des lois congolaises, il est permis de s'en rapporter au texte des lois belges sur la matière, cette faculté ne pouvant toutefois, ni ne devant s'étendre jusqu'à permettre l'application des lois belges au Congo (2). Il en est de même des principes qui animent la jurisprudence métropolitaine, ces principes constituant pour les magistrats coloniaux, une source d'interprétation (3).

L'étude d'une branche de la législation congolaise permet ainsi et suppose, la confrontation avec la loi métropolitaine. L'étude comparative des deux législations, en matière de procédure et, plus particulièrement, en ce qui touche les voies de recours actuellement existantes, amène à constater que les textes congolais ont été repris de la législation belge.

Cet emprunt, toutefois, ne s'est pas fait servilement. L'interprétation doctrinale et jurisprudentielle des textes métropolitains a fait apparaître au cours des temps, ce qu'ils offrent d'ambigu, voire de superflu.

La loi congolaise a, naturellement, bénéficié de cette expérience.

D'autre part, la loi congolaise, législation de début, promulguée hâtivement en vue de besoins immédiats de l'œuvre colonisatrice accuse, tout aussi naturellement, des lacunes.

L'ordonnance de l'Administrateur Général au Congo, en date du 14 mai 1886, permet aux magistrats de la Colonie de pourvoir à ces lacunes par application des principes généraux du droit. L'usage de cette règle n'est pas sans offrir des inconvénients par le doute que l'on peut émettre sur le sens précis des termes : principes généraux du droit. L'interprétation paraît toutefois devoir être admise dans le sens extensif, de sorte que par principes généraux du droit il convient de comprendre non seulement les maximes et règles de la jurisprudence, inexprimées dans la loi positive et qui, de par l'assentiment constant qu'elles ont reçu des magistrats et des jurisconsultes, sont passées dans la doctrine (4), mais également les règles positives, organiques d'un système particulier, trouvées dans la plupart des législations étrangères (5).

C'est à la faveur de ces observations, que j'entreprends l'étude comparative de la théorie de

---

(1) Appel Boma 15 - 4 - 1913 Jurispr. et Droit 1921, p. 59, note 2.

(2) » » 5 - 3 - 1912 » » 1913, p. 240.

(3) » » 18 - 1 - 1915 Doctrine et Jurispr. 1925, p. 313.

(4) Carré et Chauveau - Question 1574.

(5) Note 5 sous Appel E. ville 30-12-1911. Jurispr. et Droit 1913, p. 43.

l'appel et de l'instruction sur l'appel en droit colonial, et je me propose plus particulièrement d'examiner si certaines omissions de textes dans la matière se justifient ou doivent être considérées comme des lacunes.

La matière étudiée trouve son siège dans les articles 49 à 57bis de l'ordonnance congolaise du 14 mai 1886 et dans les articles 443 à 473 du Code de Procédure Civile Belge.

## I

### LES JUGEMENTS SUSCEPTIBLES D'APPEL.

GARSONNET les définit: ce sont les jugements:

- 1) rendus en premier ressort.
  - 2) auxquels aucune fin de non recevoir ne peut être opposée (6).
1. — LE RESSORT.

La question du ressort relève plus de l'organisation des juridictions et de leur compétence que des lois de la procédure (cfr. art. 99 et 103 à 113 du décret du 9 juillet 1923). Elle est toutefois primordiale puisqu'elle concerne la compétence des tribunaux d'appel. Il convient donc d'en rappeler les principes, établis par la loi et par la jurisprudence.

a) le premier de ces principes veut que le premier ressort soit la règle, le dernier ressort, l'exception, celui-ci étant seul déterminé par la loi.

La loi congolaise, après avoir fixé le dernier ressort quant aux juridictions civiles de parquet (1.500 frs) et de première instance (7.500 frs. art. 99 décret du 9 Juillet 1923) s'est préoccupée de déterminer en ces art. 103 à 113 du même décret les bases d'évaluation des demandes. Ces bases ne diffèrent presque guère de celles prévues par la loi belge du 25 mars 1876. La loi congolaise toutefois a heureusement innové en décrétant par son art. 111 que « lorsque les bases font défaut, le litige, tant au point de vue de la compté » tence que du ressort, sera évalué par les parties, sous le contrôle du juge ». Ce texte est essentiellement différent de celui de l'art. 33 de la loi du 25 mars 1876. Alors que ce dernier, essentiellement relatif au ressort (7), fait dépendre ce ressort de l'évaluation obligatoire des parties, évaluation qui les lie irrévocablement. L'art. 111 congolais subordonne cette évaluation à l'appréciation des juges, selon qu'il rentre dans leurs pouvoirs d'apprécier le taux de leur compétence ou celui du ressort (8).

Les deux législations ont, évidemment, poursuivi un but identique: faire respecter plus énergiquement par les justiciables les règles d'ordre public de la compétence des juridictions, en mettant un frein aux abus du droit d'appel. Mais là où l'on peut estimer que la loi belge a dépassé la mesure en obligeant les parties, sous peine de forclusion, à évaluer le montant de leur litige en première instance, le texte congolais, moins rigoureux n'infère pas, d'une omission toujours possible et souvent excusable, la conséquence irrémédiable d'une fin de non recevoir.

La jurisprudence congolaise toutefois en refusant aux parties le droit d'évaluer en degré d'appel, semble bien avoir fait une fausse application de l'art. 111 du décret (9). En effet, rien dans le texte de l'art. n'autorise à dire que le défaut d'évaluation du litige en première instance doit faire tenir la demande comme ne dépassant pas le taux du dernier ressort, comme rien dans le texte n'exclut le droit pour les parties de réparer l'omission ou l'erreur d'évaluation en évaluant en appel pour la première fois. En outre le texte de l'art. 111, par là même qu'il constitue une disposition favorable à l'appel, consacre dans son esprit le principe de la règle de premier ressort.

Il semble qu'une critique soit permise quant à la rédaction de l'art. 111.

(6) Garsonnet: Tome V édit. 1902 paragr. 1980.

(7) Beltjens: Encyclopédie du Droit Belge. Procédure. Loi du 25-3-1876. art. 33. No 2.

(8) Gohr. Etude sous arrêt Léopoldville 17 Janv. et 1<sup>er</sup> Février 1927. Doctrine et Jurisprudence 1927. p. 44.

(9) Arrêt Léopoldville 11 Janvier et 1<sup>er</sup> Fév. 1927 (eod. loco) et 15 Mai 1928, Doctrine et Jurisprudence 1929, p. 165.

L'art. 111 parle d'une évaluation tant au point de vue de la compétence que du ressort. L'on peut estimer que la mention de la compétence est ici inutile. En effet, que la compétence soit examinée sous l'angle du montant qui la détermine ou sous celui de la nature même de la demande, le juge, qu'il y ait ou non contestation à cet égard, se doit d'apprécier sa propre compétence et de soulever, le cas échéant, d'office, son incompetence. L'évaluation par les parties ne saurait à cet égard avoir la moindre influence. Sans doute l'art. 111 dit-il que cette évaluation se fera sous le contrôle du juge. Répondons immédiatement que la loi n'a pas besoin de stipuler cette réserve, le contrôle, à cet égard, devant s'exercer d'office. Aussi bien le projet de l'art. 33 de la loi belge du 25 mars 1876, prévoyait également l'évaluation de la demande au point de vue de la compétence, mais cette partie du projet fut supprimée sans contradiction (10).

Autre chose est l'appréciation du montant du litige, quant au ressort et, lorsque la loi parle du contrôle du juge, il ne peut évidemment s'agir que du seul contrôle de ceux qui ont compétence pour apprécier le ressort, c'est-à-dire le juge d'appel. Cette appréciation relève essentiellement de la compétence « *ratione materiae* » des juges d'appel et l'intervention du juge de première instance s'avère ici comme absolument inutile la qualification donnée par le juge à son jugement ne pouvant influencer en rien le ressort. Tout au plus dirai-je que le contrôle exercé à cet égard par le premier juge peut ajouter du poids à la qualification éventuelle de son jugement, et par là constituer une garantie pour la partie quand à la possibilité d'exécution du jugement qu'elle a obtenu, mais cette qualification elle-même, ainsi qu'il sera exposé plus loin, n'est pas souveraine et demeure soumise au contrôle éminent du juge d'appel.

Le contrôle judiciaire de l'évaluation du litige ne s'exerce, par conséquent, efficacement que par le seul juge d'appel. Ce contrôle ne concerne que les seules demandes indéterminées, mais néanmoins déterminables. Les demandes indéterminables, par leur nature, comme les contestations relatives à la compétence ou à l'état des personnes, sont toujours sujettes à appel.

b) Un second principe, consacré par une jurisprudence constante, tant congolaise que métropolitaine, veut que ce soient les dernières conclusions qui fixent définitivement le ressort (11)

Ces conclusions peuvent être prises jusqu'à la clôture des débats, c'est-à-dire jusqu'à la mise en délibéré de l'affaire, et, là où la matière l'exige ou le permet, jusqu'à l'avis du Ministère Public (12).

Conformément à ce principe, les parties sont autorisées à déposer des conclusions additionnelles ou restrictives étant entendu que les premières doivent rentrer dans l'objet propre du litige. Une fois les débats clos les parties ne peuvent plus que déposer une note

c) Des maximes « *ne continentia causae dividatur* » et « *accessorium sequitur principale* » la loi a tiré le principe, que les jugements sur incident et d'instruction subissent, au point de vue du ressort, le sort de la demande principale à laquelle ils se rattachent. (art. 113 paragr. 3 du décret du 9 Juillet 1923). Il n'est fait d'exception à ce principe que pour les déclinatoires pour incompetence dont il sera parlé plus loin. Ce principe offre, par conséquent ceci de particulier que les incidents, soulevant une contestation non susceptible d'évaluation seront néanmoins jugés en dernier ressort si la demande principale, à l'égard de laquelle ils ne constituent qu'au moyen de défense, relèvent du dernier ressort (13).

Il est à retenir, toutefois, que la loi attribue compétence exclusive au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance pour les contestations relatives à une inscription en faux, aux questions d'état et de qualité : Art. 113, paragr. 2 du décret du 9 Juillet 1923. Le principe de l'art. 113 paragr. 2 ne s'appliquera, par conséquent, à ces contestations que pour autant qu'elles soient soulevées, incidemment au cours d'une instance principale se déroulant devant le Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance. Soulevées devant toute autre juridiction, elles devront être déférées, par voie principale, au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance et, dès lors elles seront susceptibles du double ressort.

---

(10) Beltjens: Encyclopédie du Droit Belge. Procédure loi du 25-3-1876, art. 33, N° 8.

(11) Conseil Supérieur - 21-6-1924 - Revue de Doctrine et de Jurisprudence Coloniales, 1924, p. 285.

(12) Garsonnen-Tome V édit. 1902, paragr. 1989.

(13) Beltjens : Encyclopédie du Droit Belge. Code du Procédure I, art. 38 de la loi du 25 mars 1876. N° 1 à 11, principalement N° 7. et Appel Léopoldville, 28-1-1926, Revue de Doctr. et de Jurispr. Coloniales, 1928, p. 104.

d) Une contestation, de nature particulière, fait toujours échec au principe de l'art. 113 paragr. 3. C'est celle relative à la compétence, et l'exception s'explique, parce qu'une contestation de cette nature touche au principe d'ordre public de la hiérarchie et de la compétence des juridictions (14). La compétence est, en effet, de droit public, et la règle qui veut que les contestations relatives à la compétence soient toujours, c'est-à-dire, dans tous les cas, que la demande principale soit ou non soumise au dernier ressort, sujettes à appel, paraît tellement évidente qu'il semble que cela ne doive pas être dit. Aussi, l'art. 113 de la loi congolaise comme l'art. 38 de la loi belge du 25 mars 1876, ne la rappellent-elle qu'à raison de la règle relative à la recevabilité des demandes incidentes que ces deux textes posent, règle à laquelle notre principe fait exception.

Ceci amène à parler de certains textes du Code de Procédure belge, textes non repris par la loi congolaise et dont il convient de justifier l'omission. Il s'agit des art. 454 et 453 du Code de Procédure Belge.

L'art. 454 est rédigé comme suit : « Lorsqu'il s'agira d'incompétence, l'appel sera recevable, » encore que le jugement ait été qualifié en dernier ressort ». La véritable portée de cette disposition est d'affirmer le droit d'appel, en matière de compétence, que la demande principale soit, ou non, susceptible du dernier ressort. Le sens de l'article se trouvant ainsi précisé, observons immédiatement qu'il forme double emploi avec l'art. 38 de la loi du 25 mars 1876 et qu'à ce titre il peut paraître superflu. Aussi bien, les auteurs s'accordent-ils à dire que l'art. 454 se préoccupe moins d'affirmer un principe, de l'évidence duquel jamais personne n'a douté, que de régler définitivement une jurisprudence hésitante, à l'époque où il fut rédigé (15). L'omission de l'art. 454 dans la législation congolaise se justifie, par conséquent.

L'objet de l'art. 453 tout différent, est relatif à l'influence que peut avoir, sur le ressort, la qualification erronée que les juges sont amenés à donner à leurs jugements.

« Seront sujets à l'appel — dit l'art. — les jugements qualifiés en dernier ressort, lorsqu'ils auront » été rendus par des juges qui ne pouvaient prononcer qu'en première instance. Ne seront recevables, les » appels des jugements rendus sur des matières dont la connaissance en dernier ressort appartenait aux » premiers juges et qu'ils auraient omis de qualifier ou qu'ils auraient qualifiés en premier ressort ». Encore une fois, la loi congolaise n'a pas reproduit ce texte et il convient de se demander si cette omission constitue, ou non, une lacune.

Répondons immédiatement par la négative.

La compétence des juges est, en effet, de droit public. C'est la loi, non le juge, qui la détermine et « la qualification donnée par un tribunal à son jugement, n'en change pas la nature » (16). L'on peut ajouter, nul n'étant censé ignorer la loi, que le plaideur n'a que faire d'une mention relative à la qualification du jugement qu'il a obtenu. Aussi, en pratique, les juges s'abstiennent-ils de qualifier leurs jugements quant au ressort.

Chauveau néanmoins, observe l'utilité de la mention, par l'intérêt qu'une partie peut avoir à être fixée sur la possibilité de l'exécution du jugement (17). J'estime que cet intérêt est nul. En effet, outre que le plaideur n'est jamais rassuré, par l'erreur que peuvent commettre les juges dans la qualification de leurs jugements, il est de règle que l'exécution d'un jugement se fait toujours aux risques et périls de celui qui y fait procéder (18), ce qui revient à dire que l'erreur du juge ne couvrira jamais la partie, parce que, une fois de plus, nul n'est censé ignorer la loi.

L'étude du principe d'ordre public de la compétence appelle un corollaire, relatif à l'influence que peuvent avoir sur le ressort, les conventions particulières que les parties sont, éventuellement, amenées à conclure entre elles.

Garsonnet fait, quant à l'application générale du principe, une distinction, unanimement admise

---

(14) Garsonnet - Tome V, édit. 1902, paragr. 2035.

(15) Carré et Chauveau - Art. 454 : Quest. 1635, et Garsonnet Tome V - édit. 1902, paragr. 2006.

(16) Carré et Chauveau - Quest. 1631 bis, et Garsonnet - Tome V édit. 1902, paragr. 2035.

(17) Chauveau sur Carré: Quest. 1631 bis.

(18) Garsonnet, Tome VI, édit. 1902, paragr. 2096-2098.

par les auteurs (19). La théorie est, d'ordre public, quant au juge, en ce sens qu'il ne lui appartient pas de priver, par son jugement, une partie d'un recours que la loi lui donne. C'est par application de cette règle que l'on admet sans contestation que ce sont les conclusions des parties, la demande, qui fixent le ressort et non le jugement.

Quant aux plaideurs, la règle conserve son caractère d'ordre public lorsque la loi refuse l'appel aux parties. En d'autres termes, « les parties n'ont pas le droit de porter, même d'accord, en appel, une affaire » dont la loi a voulu que les premiers juges connussent en dernier ressort » (20). Au contraire, et lorsque la loi accorde l'appel aux parties, la règle devient partiellement d'ordre privé en ce sens, qu'édictee dans l'intérêt exclusif des justiciables, ceux-ci peuvent, à la double condition d'être capables et que la matière soit susceptible de transaction, renoncer, pour leur part, au bénéfice du second ressort (21).

En application de cette règle, le consentement d'un accord commun des parties à être jugées en dernier ressort, ôte le droit d'appel, comme la convention de renoncer à l'appel est obligatoire même si le tribunal rend un jugement d'incompétence à moins que, dans ce dernier cas, il y ait eu une contestation relative à la compétence. La jurisprudence française a tiré de ces principes une conclusion extrême, au sujet de laquelle, il convient de faire des réserves.

Cette jurisprudence tend, en effet, à admettre les parties à « renoncer, d'un commun accord, » au premier degré de juridiction et à saisir d'emblée, le second » (22). Les motifs allégués pour justifier cette tendance sont qu'une semblable convention « 1) hâte et facilite la solution des procès en supprimant » un degré de juridiction; 2) que se présenter, de plano, devant les juges d'appel, c'est les prendre, en » réalité, pour arbitres et que, si l'on peut investir de simples particuliers d'un arbitrage, on doit pouvoir, » a fortiori, le confier à des magistrats; 3) que le consentement de ces derniers est nécessaire et qu'ils » sauront le refuser s'il leur paraît utile que le premier degré de juridiction soit d'abord épuisé, ou s'ils » veulent se consacrer exclusivement aux procès qui se présentent devant eux dans leur ordre » naturel ». (23)

Garsonnet se borne à estimer la théorie discutable dans la rigueur des principes (24). Ne peut-on ajouter que les motifs allégués suffisent à la faire rejeter?

Il est hors de conteste qu'une semblable théorie bouleverse tous les principes de la compétence et qu'elle aboutit à placer les juges au dessus de la loi. En outre, elle n'a même pas le mérite d'accorder un droit nouveau aux justiciables, car, s'il entre dans le vœu de ceux-ci de hâter et de faciliter la solution de leurs procès, ils ont toujours la ressource toute naturelle de se présenter devant les juges que la loi leur assigne et d'y renoncer au bénéfice du second degré. La théorie, implique même à l'égard des premiers juges qui sont les juges naturels des parties une sorte de défiance et de mésestime qui leur serait marquées non seulement par les plaideurs mais aussi par leurs collègues de la juridiction supérieure! Enfin, la théorie implique une double contradiction en ce sens, qu'en affirmant le droit, pour le juridiction d'appel de juger, au préalable (en vertu de quel droit ?) de l'opportunité ou de l'inopportunité de la demande introduite d'emblée devant-elle, elle entrave, par-là même l'exercice d'un choix qu'elle prétend accorder par ailleurs, aux parties, comme libre et souverain, outre, qu'en renvoyant les parties, par une sorte de déni de justice, à se pourvoir devant leurs juges naturels, cette décision loin de hâter la conclusion du procès, ne fera que la prolonger.

Quant à l'argument tiré de la matière arbitrale, l'on peut objecter que par le choix que les parties font pour arbitrer leurs différends, les simples particuliers se trouvent élevés par la loi à la dignité de juges: que les sentences qu'ils rendent, sont, en principe, à charge d'appel (art. 1010, Code de procédure) et que leur compétence se limite aux matières susceptibles de compromis ou de transaction.

---

(19) Garsonnet Tome V, édit. 1902, paragr. 2033.

(20) » » » » 2038.

(21) » » » » 2037, et Carré et Chauveau Quest. 1634.

(22) Garsonnet, Tome V, édit. 1902, paragr. 2037 n° 3.

(23) Ibidem. Eod. Loco.

(24) » »

La comparaison des arbitres et de leur compétence propre avec les magistrats d'appel et de compétence de ceux-ci, ne se soutient pas. Je conclus avec Chauveau que reconnaître aux parties le droit de saisir d'emblée la juridiction d'appel, d'une demande qui normalement devrait être portée devant les juges du premier degré, c'est permettre aux parties de déplacer le pouvoir même de la juridiction d'appel, c'est violer la compétence matérielle de cette juridiction et violer, par là même un principe d'ordre public (25).

e) Un quatrième principe concerne les demandes provisoires et les demandes reconventionnelles.

Toutes deux sont traitées, au point de vue du ressort, indépendamment de la demande principale, les premières parce qu'il est de leur nature d'être des jugements définitifs (26), les secondes, conformément à l'art. 112 du décret du 9 juillet 1923. Ces dernières, du reste, qu'elles procèdent ou non, du même titre sur lequel est basé l'action principale, sont, de leur nature également, des demandes principales, produites en termes de défense (27)

La reconvention n'est admise en appel qu'en tant qu'une demande nouvelle y est recevable. Une divergence d'opinion s'est manifestée dans la jurisprudence congolaise comme dans la métropolitaine, quant au sort à faire aux demandes reconventionnelles du chef de procès ou d'appel téméraire et vexatoires (28).

Les deux systèmes opposés s'accordent à admettre que le principe de l'art. 112 congolais (37 belge) ne s'applique pas lorsque la demande reconventionnelle constitue une défense à l'action principale. Il suffit que la reconvention soit de nature à être une défense à l'action principale pour qu'elle forme exception et fasse échec aux dispositions des art. 112 et 37. De ce fait on conclut qu'elle rentre dans le droit commun, par application des art. 104 du décret du 9 juillet 1923 et 22 de la loi belge du 25 mars 1876. Rien de plus juridiquement exact. Toutefois peut-on dire que la demande reconventionnelle, du chef de procès téméraire et vexatoire, rentre dans les termes de l'art. 104 congolais (22 loi belge)? Je ne le pense pas. Dans leurs termes comme dans leur esprit, ces articles ne se réfèrent qu'aux demandes accessoires à la demande principale. Ils sont étrangers à la demande reconventionnelle que le défendeur a le droit de faire valoir (29) et, s'il demeure vrai de dire que cette demande doit être traitée d'une façon distincte de la demande principale au point de vue du jugement, la question de savoir quelle sera son influence sur la compétence et le ressort, demeure entière et seule l'interprétation de l'art. 112 (37 congolais) peut solutionner cette question. Or, s'il est vrai de dire qu'une demande reconventionnelle qui n'affecte que les allures d'une défense à l'action est inséparable de l'action principale, comme subordonnée et dépendante de celle-ci, et que par conséquent l'art. 112 ne s'y applique pas, la demande, greffée exclusivement sur l'action principale, a raison de son injustice et de sa témérité, voire de son caractère injurieux, n'apparaît-elle pas comme la défense type, destinée non seulement à restreindre l'effet de cette action, mais même à l'anéantir comme absolument non fondée (30)?

Cela paraît tellement vrai que la reconvention en instance d'appel pour appel téméraire n'y est accueillie, conformément à l'art. 464 de la Procédure Belge, qu'à titre de défense à l'action (31). Ajoutons que cette interprétation aboutit aux conséquences plus juridiques mises en valeur par l'arrêt de la Cour d'Elisabethville en date du 1<sup>er</sup> mai 1925 et par le réquisitoire qui précède cet arrêt (32).

(f) Un autre principe concerne l'influence que peut exercer sur une demande originaire, l'interven-

---

(25) Chauveau sur Carré: Quest. 1676.

(26) Garsonnet. Tome V. édit. 1902. paragr. 2007 et 2060.

(27) Beltjens. Encyclopédie du Droit Belge. Code de Procédure I, art. 37, loi du 25 Mars 1876. N° 16.

(28) Appel E ville 1-5-25 - Jurispr. du Katanga, année II. p. 189; Appel Léopoldville 19-1-26, Revue de Doctr. et de Jurispr. Coloniales 1929, p. 126; Appel Léopoldville 2-12-26, Revue de Doctr. et de Jurispr. Coloniales 1927. p. 97; Beltjens. Encyclopédie du Droit belge. Code de Procédure I. art. 37, loi du 25 Mars 1876. N° 72-73

(29) Beltjens. Encyclopédie du Droit Belge. Code de Procédure I, art. 22, loi du 25 mars 1876, N° 10.

(30) Garsonnet: Tome I édit. 1898, paragr. 396 - Tome V, édit. 1902, paragr. 2008-2009.

(31) Appel Léopoldville 17 - 8 -26, Revue de Doctr. et de Jurispr. Coloniales 1929, p. 39.

(32) Jurisprudence du Katanga - 2<sup>o</sup> année p. 189.

tion au procès, d'une tierce personne. Le Code congolais ne consacre pas le principe de l'intervention. Je me bornerai à discuter ce principe et traiterai plus loin de l'intervention sur l'appel.

Etant donné l'absence dans la législation de tout texte consacrant le droit de l'intervention (voyez les art. 339-340 et 341 du Code de Procédure Belge), décidera-t-on que l'intervention est admise en droit congolais par là seul que la loi ne la prohibe pas, ou faut-il conclure à l'impossibilité de l'intervention, forcée ou volontaire, étant donné le silence de la loi ?

La réponse à cette question paraît devoir être recherchée dans le fondement juridique du droit d'intervention lui-même.

Partant du principe, « sans intérêt pas d'action », l'intervention se définit : « une demande formée » par un tiers dans une instance déjà engagée a fin d'y être reçu partie pour conserver et faire valoir, soit » ses propres droits, soit ceux de ses débiteurs ou d'une partie qu'il doit garantir »

L'intervention apparaît ainsi comme un droit basé sur un intérêt lésé ou susceptible de l'être, et Carré, à la question de savoir dans quels cas il est permis d'intervenir, répond que cette question tient plus à la qualité ou au fond du droit des parties qu'aux règles et formalités de la procédure (33). L'intérêt en est le fondement (34). La Procédure n'en règle que la forme et le droit lui-même n'a pas plus besoin d'être proclamé que le droit de propriété par exemple.

Il y a, par conséquent, lieu de conclure à la recevabilité, un droit congolais, nonobstant toute absence de texte, d'une demande en intervention, forcée ou volontaire, recevabilité qui doit s'apprécier au seul point de vue de l'intérêt des parties. Cela étant, quel sera l'effet d'une intervention quant au ressort ? Il y a lieu de distinguer.

Si l'intervenant ne fait que se joindre à l'une des parties en cause, pour appuyer les prétentions de celle-ci, il lie son sort à celui de la partie elle-même et ses intérêts ne sont pas différents.

Dans ce cas, l'intervention purement passive et conservatoire, n'exercera aucune influence sur le sort de la demande principale. Au contraire l'intervenant a-t-il à faire valoir des intérêts distincts de ceux des parties en cause, son intervention, agressive, cette fois, aura pour effet de constituer l'intervenant comme une troisième partie en cause et l'intérêt du procès, quant à lui, se mesurera au montant de sa propre demande (35).

g) Un dernier principe se trouve formulé dans la maxime qu'« appel sur appel ne vaut ».

Cette règle ne s'applique évidemment qu'à ceux des chefs du jugement dont il a été appelé. Quant à la question de décider si un second appel peut-être interjeté après un premier, sur des points laissés en dehors du premier appel, c'est affaire d'appréciation laissée souverainement aux juges, le premier appel pouvant ou non impliquer acquiescement aux chefs dont il n'a pas été appelé (36). Le second appel pourra, éventuellement constituer une action téméraire et vexatoire et constituer, dans le chef de l'appelant, une faute lourde (37).

## 2. — LES FINS DE NON RECEVOIR.

Une seconde condition mise à la recevabilité d'un appel, est l'absence de toute fin de non recevoir.

Je distingue deux espèces de fins de non recevoir :

a) celles basées sur le motif que l'affaire n'est pas, de sa nature, sujette à appel, comme par exemple

---

(33) Carré-Question 1270.

(34) Chauveau : Question 1270.

(35) Garsonnet : Tome. V. édit. 1902, paragr 2010.

(36) Cfr. note 3 sous appel E/ville 31-8-12 - Jurispr. et Droit du Congo 1914-1919, p. 215. Appel E ville 27-12-13, Doctr. et Jurispr. 1924, p. 247; Appel Boma 26-10-15, Doctr. et Jurispr. 1926, p. 166, note 1 et références citées.

(37) Appel Boma 1-4-13, Jurispr. et Droit 1921-1922, p. 86 et Appel E, ville 4-10-13 Jurispr. et Droit 1921-1922 p. 302.

lorsque l'affaire rentre dans le dernier ressort ou qu'elle n'a pas épuisé le premier ressort (38). Ces fins de non recevoir, péremptoires, sont basées sur le principe d'ordre public de la hiérarchie et de la compétence des juridictions.

b) celles qui, l'affaire étant appellable à raison du montant du litige ou de sa nature peuvent être opposées, parce que l'intimé se trouve en situation d'invoquer soit une nullité de procédure, comme par exemple, la non production de l'expédition du jugement (39), un changement de qualité, soit un événement survenu au cours de la première instance ou depuis et qui forclot l'appelant, comme par exemple, l'aveu judiciaire, l'acquiescement, l'expiration du délai, la prescription, l'appel prématuré, la demande nouvelle, la péremption d'instance le désistement de l'appel, etc... (40).

Je me bornerai à parler ici de l'acquiescement et de la péremption.

I. — L'acquiescement au jugement emporte renonciation au droit d'appel.

L'on renonce, ou l'on est censé renoncer à l'appel, soit tacitement soit expressément.

La renonciation tacite a lieu soit par le fait de laisser expirer le délai d'appel, soit par l'exécution sans réserves du jugement, soit encore par la signification sans réserves de la décision (41).

Ce principe subit toutefois, un double tempérament:

a) L'on ne saurait, en effet, invoquer à l'encontre d'une partie son acquiescement à une décision pour avoir exécuté celle-ci, alors que le jugement lui-même l'y oblige comme c'est le cas des jugements exécutoires par provision. Aussi la jurisprudence décide-t-elle que « l'exécution sans protestations ni réserves d'une décision judiciaire, exécutoire par provision, n'implique pas par acquiescement, même lorsque » la partie condamnée n'a pas attendu la signification du jugement et lorsqu'elle a payé, en outre, les » dépens qui n'étaient pas exécutoires par provision » (42).

b) L'intimé qui appelle incidemment, n'est pas censé avoir acquiescé au jugement, s'il l'a signifié ou exécuté sans réserves, avant l'intentement de l'appel. La Doctrine et la Jurisprudence s'accordent à déclarer qu'une semblable signification ou exécution se font toujours conditionnellement et sous la réserve inexprimée que la partie adverse n'appelle pas du jugement, l'appel étant de nature à remettre toute la contestation en état avec égalité de droits pour les deux parties (43).

L'acquiescement exprès ou formel résulte d'une déclaration faite, soit après le jugement, soit au cours des débats, lorsque, par exemple, les parties ont convenu de renoncer au 2<sup>e</sup> degré.

II. — La péremption est l'anéantissement d'un droit par discontinuation des poursuites.

Lorsqu'elle se produit en première instance, la péremption anéantit le droit de poursuivre l'instance entamée. Elle éteint la procédure et la demande qui l'a introduite. Elle laisse, toutefois subsister le fond du droit et la partie qu'elle atteint conserve la faculté de réintroduire sa demande sur nouveaux frais (art. 397, Code Procédure Belge).

---

(38) Conseil Supérieur, 1-12-23 Revue de Doctr. et de Jurispr. 1924, p. 125 et Appel Léopoldville 2-12-26 Revue de Doctr. et de Jurispr. 1927, p. 178.

(39) Appel E. ville 27-12-13 Revue de Doctr. et de Jurispr. 1924, p. 247 et Appel E. ville 11-5-12 Jurispr. et Droit 1914-1919, p. 8.

(40) Beltjens: Encyclopédie du droit belge - Code de Procédure I, art. 464, N<sup>o</sup> 35; Appel E. ville 25-10-13 Jurisprudence et Droit 1922, p. 341; Appel E. ville 20-10-19 Revue de Doctr. et de Jurispr. 1926, p. 100 et Appel E. ville 22-5-15 Revue de Doctr. et de Jurispr. 1926, p. 35.

(41) Conseil Supérieur 19-7-13 - Jurispr. et Droit 1913, p. 343; Conseil Supérieur 5-1-21 - Jurispr. et Droit 1921, p. 39; Appel E. ville 16-8-13 - Jurispr. et Droit 1922, p. 222; Appel Boma 1-5-14 Revue de Doctr. et Jur. 1924, p. 323; Pasicrisie - 1825, p. 340; 1827, p. 80; 1833, p. 189; 1851-11, p. 61; Carré et Chauveau Quest. 1564; Garsonnet. Tome V, édit. 1902, paragr. 2037 et 2082.

(42) Appel Boma 15-4-13 Jurispr. et Droit 1921, p. 54; Conseil Supérieur 19-7-13 Jurisprudence et Droit 1913, p. 343; Conseil Supérieur 5-1-21 Jurisprudence et droit 1921, p. 39; Appel Léopoldville, 20-11-28 Doctr. et Jurispr. 1929, p. 54; Carré et Chauveau; Quest. 1564 et 1976.

(43) Garsonnet, Tome VI édit. 1902, paragr. 2562 - Appel Boma 26-10-15, Doctrine et Jurispr. 1926, p. 166.

La procédure congolaise ne règle pas la péremption. Elle est toutefois prévue par le code civil congolais art. 639, au chapitre des prescriptions. Il y a donc là une disharmonie dans les textes congolais et l'on peut estimer que le défaut d'organisation de cette voie de procédure constitue une lacune dans la législation congolaise.

Convient-il, en l'absence de tous textes, d'admettre la demande en péremption devant les juridictions congolaises ?

La péremption est basée sur une présomption de renonciation. De ce fait, on serait tenté d'en rejeter le principe en droit congolais, les renonciations ne se présument pas en droit. Il ne faut, toutefois, pas se hâter de conclure.

S'il est, en effet exact, que les renonciations ne se présument pas, la jurisprudence ne va toutefois pas, sous l'empire de cet adage juridique, jusqu'à nier ou rejeter l'évidence d'une renonciation, même tacite (44). Or, s'il est une présomption de renonciation qui s'affirme et s'impose, avec une évidence quasi indiscutable, c'est bien celle qui résulte d'une discontinuation anormalement longue des poursuites d'une action.

En outre, le commentateur ne doit-il pas s'inspirer davantage du but poursuivi par le législateur que des fictions sur lesquelles il fonde la loi? Ceci revient à se demander si le législateur n'a pas entendu consacrer par son texte relatif à la péremption, telle qu'elle est réglée par les art. 397 et 401 du Code de Procédure Civile Belge, un principe général de droit.

Carré l'affirme (45) et l'historique de cette voie de procédure confirme ce soutènement. L'institution en a été admise de tous temps et le droit français ne l'a introduite expressément que par le souci d'uniformiser la procédure (46).

Garsonnet, de son côté, affirme que « la péremption d'instance s'applique dans son principe, sinon » dans ses détails, à toutes les juridictions (47) » et il n'hésite pas à l'appliquer à des juridictions pour lesquelles la loi ne la prévoit pas (48).

En somme, si le principe même de la péremption se base sur une présomption de renonciation, le but poursuivi par le législateur est de mettre un terme aux procès et ce but est en quelque sort d'ordre public (49).

J'incline par conséquent à croire, que quoique non inscrit dans la législation congolaise, le principe de la péremption y doit être admis en application d'un principe général de droit et cela d'autant plus que le souci d'une justice rapide et expéditive s'affirme tout au long de la législation congolaise et que c'est, précisément dans les procès qui exigent une prompte solution, que la péremption se conçoit le mieux (50).

Autre chose, toutefois, serait d'admettre le principe avec les conséquences rigoureuses qu'y attache l'art. 469 du Code de Procédure Belge.

En effet, outre que cette disposition constitue une règle exceptionnelle et rigoureuse, inadmissible dans une législation qui ne la prévoit pas, l'on peut dire qu'en droit métropolitain aussi bien qu'en droit congolais, elle s'avère absolument inutile. La péremption de droit commun, c'est-à-dire, celle d'instance, anéantit la procédure. Appliquée à l'instance d'appel, elle anéantit par conséquent, l'acte introductif de la procédure d'appel, c'est-à-dire l'exploit d'appel. Dès lors, de deux choses l'une, ou le

---

(44) Cfr. note 5 sous Appel Etville 24-8-12, Jurispr. et Droit 1914-1919, p. 203.

(45) Carré - art. 469 préliminaire.

(46) Carré eod loco Notes 5 et 6; Garsonnet Tome VI, édit. 1902, paragr. 2515.

(47) Garsonnet Tome VI, édit. 1902, paragr. 2545.

(48) » » » » 2548.

(49) Berriat St-Prix: Livre I, section IV, Titre III.

(50) Garsonnet Tome VI, éditon 1902 paragraphe 2548 in fine.

jugement a quo a été signifié, le délai d'appel de un mois court et son expiration aura pour effet de donner au jugement l'autorité de la chose jugée. Une reprise d'instance, dans cette hypothèse ne se concevrait plus, un nouvel appel étant, ipso facto, tardif; ou bien, le jugement dont appel n'a pas été signifié et dans ce cas, sans doute, appel peut-être interjeté pendant trente ans comme l'instance d'appel entamée peut-être indéfiniment désertée par l'appelant ou entretenue par lui à l'aide d'appels successifs, de péremption en péremption. Mais qui ne voit que le premier reproche à formuler en cette occurrence, c'est à l'encontre de l'intimé pour n'avoir pas immédiatement fait usage du moyen énergique qu'il possède pour s'opposer à une procédure aussi dilatoire: la signification qui fera courir le délai fatal de l'appel?

Les auteurs s'accordent à reconnaître que la disposition de l'art. 469 n'a été écrite que pour la seule éventualité où le jugement n'a pas été signifié (51). Etant donné qu'il appartient uniquement à l'intéressé d'ôter à l'appelant son droit d'appel par le jeu ordinaire des principes relatifs à cette voie de recours, reconnaissons que la sanction d'une péremption d'action est superfétatoire.

*(à suivre)*

E. D.

---

(51) Garsonnet Tome VI, édition 1902, paragr. 2551 et références citées en note; Chauveau sur Carré. Quest, 1686 sexies.



## JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

28 mars 1931

S. & G. c. faillite F.

DROIT COMMERCIAL : FAILLITE - ACTES  
PASSÉS EN FRAUDE DES DROITS DES CRÉANCIERS  
(ARTICLE 5 DE L'ORDONNANCE DU 21 SEPTEMBRE 1886)  
DEFINITION - ANNULATION.

*Pour recevoir son application l'article 5 de l'ordonnance du 21 septembre 1886 exige deux conditions : 1°) la passation d'une convention par le débiteur pendant sa faillite de fait ; 2°) une fraude aux droits des créanciers commise par le failli. La loi congolaise n'exige pas que le créancier ait eu connaissance de cette fraude aux droits des créanciers, il suffit qu'elle existe par le fait du failli.*

EN FAIT:

Attendu que l'action telle qu'elle résulte de l'exploit introductif d'instance et des conclusions des parties se rapporte à deux opérations intervenues entre les appelants et F. ; respectivement les 31 Juillet et 17 Août 1929 ;

Attendu que les parties en cause admettent que la première de ces opérations consista en une vente de marchandises effectuée par F. à la Sté S. et G. pour un montant de 531 083.24 francs ; payée par la remise de quatre traites d'un import total de 192.531.89 francs, la différence étant compensée par des engagements non encore échus et souscrits par F. au profit de S. et G. ;

Attendu que la seconde opération consista en la remise par F. aux appelants d'effets d'un import de 21 864.93 francs, dont il était le bénéficiaire, en paiement d'engagements souscrits par lui, mais non échus, d'une valeur de 27.392.45 frs ;

Attendu qu'il est constant que F. fut déclaré en faillite par jugement du Tribunal de 1<sup>er</sup> instance d'Elisabethville en date du 7 Octobre 1929 et que la date de cessation de paiement fut reportée au premier Juillet 1929 ;

Attendu que les deux opérations litigieuses ont donc été conclues après la date de la cessation

de paiement mais avant celle de la déclaration de faillite ;

Attendu que la citation tend en ordre principal à faire condamner la Société S. et G. et pour autant que de besoin S. et G. solidairement et conjointement, ou l'un à défaut de l'autre, à ristourner à la masse la somme de 329.864.93 francs, portée en cours d'instance à 336.017.25 + 21.864.93 frs = soit 357.882 18 francs et subsidiairement à faire dire pour droit résolues et résiliées les opérations des 31 Juillet et 17 Août 1929 et en conséquence condamner les cités à payer la contrevaieur des marchandises obtenues indûment et en fraude des droits de la masse, contrevaieur estimée comme ci-dessus ;

QUANT A L'OPÉRATION DU 31 JUILLET 1929:

Attendu qu'il est établi que cette opération fut conclue par F. et les appelants une quinzaine de jours seulement avant une demande de concordat faite par le dit F. suivi peu après de l'aveu de la cessation de ses paiements ;

Attendu que les appellants ne pouvaient ignorer qu'au moment où ils faisaient l'opération commerciale précitée, F. se trouvait dans une situation désespérée par les nombreux protêts inscrits contre lui ;

Attendu qu'il n'est guère vraisemblable qu'ils n'aient pas perçu le caractère illicite de l'opération vantée puisqu'elle avait pour but d'éteindre les grosses créances non échues qu'ils avaient sur F. par la cession de la plus grande partie de son actif en marchandises ;

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a conclu des faits tels qu'ils sont exposés ci dessus à l'existence d'un concert frauduleux dans le chef des appelants et du failli, ce dernier ayant voulu ou consenti à favoriser ceux-là au détriment des autres créanciers ;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que la révocation de l'acte attaqué produit tous les effets de la condition résolutoire même à l'égard des tiers détenteurs, qu'il n'est donc pas au pouvoir du juge d'en modérer les effets ; (cf Cass. belge, 24 Juillet 1873. Pas. 1874/1/286 ;

Attendu qu'il y a donc lieu de prononcer purement et simplement la nullité de l'acte attaqué;

QUANT A L'OPÉRATION DU DIX-SEPT AOUT 1929:

Attendu que cette opération eut pour but d'éteindre les engagements non échus de 27.392.45 francs par la remise par F. aux appelants d'effets d'un import total de 21.864 96 frs souscrite par des tiers au bénéfice du susdit F.;

Attendu que cette seconde opération rapprochée de la première fait ressortir clairement le désir des appelants d'être payés par priorité et au détriment de la masse créancière;

Attendu que c'est à juste titre que le premier Juge en a conclu à nouveau à l'existence d'un concert frauduleux entre le failli et les appelants;

Qu'il y a donc lieu de prononcer la nullité de la seconde opération;

Quant à la base juridique de l'action:

Attendu que le premier Juge a basé sa décision sur l'art 5 de l'Ordonnance du 21 Septembre 1886, approuvée par le Décret du 18 Mars 1887 sur les faillites;

Qu'il soutient que le prescrit de cette disposition n'est que l'application, en matière de faillite, du principe de l'art. 65 du code civil Livre III;

Attendu que cette théorie n'est pas conciliable avec les termes, ni avec l'esprit du texte invoqué; Qu'en effet, le législateur disposant que la nullité prévue par l'art. 5 de l'Ordonnance susrappelée est facultative, a nettement rompu avec la tradition et la doctrine Pauliennes;

Que, d'autre part, dans l'interprétation admise par le premier Juge, on n'aperçoit pas la raison pour laquelle le législateur aurait prescrit que le jugement déclaratif doit comprendre la date de la cessation de paiement et celle de l'ouverture de la faillite; que ces indications seraient sans intérêt sous le régime de l'Ordonnance de 1886;

Qu'enfin, la nullité des conventions entachées de la fraude Paulienne étant un principe général du droit, la consécration expresse en paraîtrait étrange dans un texte qui n'a d'autre but que d'édicter quelques règles essentielles et rudimentaires sur le régime des faillites;

Attendu, en vérité, que les seules conditions requises pour l'exercice de l'action en nullité prévues par l'art. 5 de l'Ordonnance du 21 Septembre 1886, sont les suivantes:

1°) passation d'une convention par le débiteur pendant sa faillite de fait;

2°) Fraude aux droits des créanciers commise par le failli;

Attendu, quant à la première condition, qu'elle se dégage du but et de l'économie de la dite ordonnance du 21 Septembre 1886; qu'en effet, celle-ci a pour seul objet de jeter les bases fondamentales du régime de la faillite; que les règles qu'elle édicte ne concernent donc que ce régime et que les actes visés par elle sont exclusivement ceux faits par le failli depuis la cessation de ses paiements;

Qu'à l'art. 4 elle détermine le sort des actes faits par le failli depuis le jugement déclaratif;

Que dès lors « les conventions passées antérieurement » au sens de l'article 5 susvauté, ne peuvent être que celles qui tombent dans la période allant du jour de la cessation de paiement à celui de la déclaration judiciaire;

Attendu, quant à la seconde condition, qu'elle est expressément prévue par le texte entrepris;

Attendu que le concours d'aucune autre condition n'est requis par la loi pour la nullité sous examen;

Que, d'une part, celle-ci n'a pas de tradition contraire qui puisse en lier l'interprétation;

Que, d'autre part, le principe de l'égalité des créanciers chirographaires, en matière de faillite exige que les actes posés par le failli depuis la cessation de ses paiements puissent être annulés même en l'absence du concert frauduleux et, en général, des conditions extrêmement rigoureuses de l'action Paulienne;

Que, si ces actes ne pouvaient être annulés qu'au cas où la complicité du tiers dans la fraude commise par le failli était établie, l'égalité parmi les créanciers serait ruinée et, partant, toute notre législation sur les faillites vouée à l'impuissance;

Attendu que c'est ce principe essentiel en matière de faillite, que le législateur a voulu

placer sous la sauvegarde vigilante des Cours et Tribunaux ;

Qu'il a voulu fournir à ceux-ci une arme efficace pour empêcher certains créanciers de s'emparer d'une position de faveur au détriment de la masse, soit par des abus plus ou moins graves, soit même de bonne foi, mais en suivant des voies auxquelles seule la fraude du failli leur a donné accès ;

Attendu que dans cette thèse, le droit du Juge de maintenir la validité des actes attaqués, malgré la réunion des deux conditions requises pour les annulations, s'explique aisément ;

Qu'en effet, entre la bonne foi du tiers, qui milite en faveur du maintien de l'acte, et sa participation à la fraude qui en commanderait l'annulation, il se place une échelle d'abus d'une gravité plus ou moins grande et sollicitant par conséquent, avec plus ou moins d'énergie la sanction de la nullité que le législateur attache aux violations du principe de l'égalité parmi les créanciers du failli ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent qu'en matière de faillite les articles 65 du C. C. L. III et 5 de l'Ordonnance du 21 Septembre 1886 ont des champs d'application différents ;

Que le premier, conformément au droit commun, embrasse tous les actes du débiteur entachés de fraude Paulienne ;

Que le second, n'atteint que les conventions conclues par le failli en fraude des droits de ses créanciers, pendant sa faillite de fait ;

Attendu que la base légale de la présente action n'est donc pas dans l'article 65 du C. C. L. III mais dans l'article 5 de l'Ordonnance du 21 septembre 1886 sur les faillites, bien qu'en l'espèce les éléments de l'action paulienne soient réunis ;

Quant à la portée de l'annulation des deux conventions litigieuses :

Attendu que l'intimée a acquiescé au jugement a quo et demande la confirmation pure et simple ;

Que dès lors, tout en prononçant la nullité des conventions litigieuses et le rapport à la

masse, la Cour ne peut condamner les appelants qu'aux sommes mentionnées par le premier juge dans le dispositif du jugement a quo ;

Quant aux dates à partir desquelles les intérêts sur les sommes à rapporter à la masse sont dûes :

Attendu que c'est à bon droit que le premier Juge a fait coïncider ces dates avec celles des opérations litigieuses ;

PAR CES MOTIFS :

Et ceux non contraires du premier Juge,

LA COUR

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Où Monsieur le Substitut du Procureur Général Victor Devaux en son avis en grande partie conforme donné à l'audience publique du dix Mars 1931.

Reçoit en la forme l'appel du jugement rendu par le Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 10 Septembre 1930 ;

Confirme le dit jugement en tant qu'il a condamné la société S. et G. à rapporter à la masse les sommes de Trois cent trente six mille dix sept francs 25 centimes et vingt-un mille huit cent soixante quatre francs 93 centimes, avec les intérêts judiciaires respectivement à partir des 31 Juillet et 17 Août 1929 ;

LE COMPLÉTANT.

Faisant ce que le premier Juge eût dû faire :

Déclare nulles les conventions litigieuses des 31 juillet et 17 Août 1929.

(Siégeaient Messieurs: Jos. Derriks Président; de Lannoy et Jentgen, Conseillers; Victor Devaux, Substitut du Procureur Général; Plaidaient Mtes Bruneel et Van der Moirsch.)

— 222 —

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

25 juillet 1931.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

26 juin 1931.

H. c. H.

DROIT CIVIL ET DE COMPÉTENCE -  
DIVORCE - SURSÉANCE AU PRONONCÉ PAR APPLICATION  
DE L'ARTICLE 144 DU C. C. C. LIVRE I - APPEL -  
RECEVABILITÉ.

*En faisant application de l'article 144 du  
C. C. C. Livre I en matière de divorce, le juge  
admet en principe le bien-fondé de l'action.*

*L'appel du jugement surséant au prononcé du  
divorce est recevable.*

QUANT A LA RECEVABILITÉ DE L'APPEL PRINCIPAL.

Attendu que le premier Juge ayant terminé  
l'instruction de la cause et ayant admis que la  
demande était bien établie a, par application des  
dispositions de l'art. 144 par. 1<sup>er</sup> du c. civ. con-  
golais L. I, sursis à statuer sur le bien fondé de  
l'action jusqu'au 18 Octobre 1931;

Attendu qu'il résulte du texte même de cet  
article que la faculté accordée au Juge de sur-  
seoir à statuer pendant un délai maximum de 6  
mois est subordonnée à la condition que l'instruc-  
tion soit terminée et la demande bien établie;

Qu'il s'ensuit que le susdit délai n'est qu'un  
moyen destiné à amener la réconciliation des  
époux, qui, s'il réussit aboutit à la renonciation  
du demandeur en divorce au droit acquis que lui  
confère le susdit jugement et s'il échoue oblige  
le juge à lui donner effet en prononçant le di-  
vorce;

Attendu qu'il découle de ce qui précède  
que le premier Juge en sursoyant à prononcer le  
divorce n'a pas pris une simple mesure destinée  
à mettre la cause en état de recevoir une solu-  
tion définitive, mais a rendu un jugement  
définitif donnant ouverture au droit d'appel;

Attendu que la doctrine et la jurisprudence  
dans l'interprétation des articles 259 et 260 du  
c. civ. Napoléon dont l'article 144 du L. I du c.  
civ congolais s'inspire, ont tranché nettement  
la question dans le même sens; (Vr notamm.  
Cass. 3 XII 1896. Pas 1897, I, p. 32).

Attendu que l'appel du jugement rendu  
entre parties est donc recevable;

QUANT AU FOND:

Attendu que tout en admettant le bien  
fondé de la demande en divorce, le premier  
Juge a cru devoir faire application des disposi-  
tions de l'article 144 par. 1 du Livre I du c. civ.  
congolais et a déclaré surseoir à statuer jusqu'au  
16 Octobre 1931;

Attendu qu'il base sa décision sur l'existen-  
ce d'un enfant issu du mariage et l'espoir d'une  
réconciliation entre époux;

Attendu qu'il importe de relever également  
qu'à raison de leur jeune âge, les époux n'ont  
peut être pas suffisamment pesé les graves  
conséquences que leur divorce entraînerait pour  
l'avenir de leur enfant;

Attendu qu'en ordonnant aux époux six  
mois d'épreuve et de réflexion, le premier Juge  
a agi sagement;

(Siégeaient Messieurs: Jos. Derriks, prési-  
dent de Lannoy et Fortemaison, Conseillers;  
V. Devaux, Substitut du Procureur Général;  
Plaidaient Mes Jamar et Vroonen.)

JUGEMENT.

Attendu que par exploit en date du 25 avril  
1931 le sieur H., assigna son épouse B., à  
comparaître devant le Tribunal de Première  
instance d'Elisabethville, pour entendre la citée  
prononcer le divorce d'entre parties, à ses torts  
et entendre et voir confier l'enfant issu du  
mariage au demandeur;

Attendu que la procédure est régulière et les  
parties valablement représentées;

Attendu que par jugement provisionnel le  
Tribunal confia la garde de l'enfant au deman-  
deur et fixa les provisions alimentaires et ad-  
litem qu'il échéait;

Attendu que le motif invoqué par le de-  
mandeur pour base de son action réside dans  
l'inconduite de son épouse; que celle-ci recon-  
ventionnellement postule divorce aux torts de  
son époux du chef de sévices;

Attendu que le mari est Suisse de nationa-  
lité; que par son mariage contracté le 21 sep-  
tembre 1925 devant l'officier de l'état civil  
d'Anvers, la dame B. de nationalité belge a  
acquis la nationalité de son époux;

Que le code suisse, prévoit comme motif de divorce et l'adultère de l'un des époux et les sévices;

Que par conséquent, les motifs invoqués par l'une et l'autre partie étant considérés par leur législation nationale et la législation congolaise comme motifs de divorce pour cause déterminée l'action principale et l'action reconventionnelle sont recevables;

Attendu que du mariage des parties est né un enfant; que dans les instances en divorce, le devoir du magistrat du siège est de considérer non seulement le droit et l'intérêt des parties mais aussi le droit et l'intérêt des enfants nés du mariage;

Attendu que si pour les parties, les conséquences d'un divorce ont été pesées et acceptées par elles, il n'en est pas de même pour les enfants dont les parents se séparent;

Attendu qu'il est du droit du juge du siège d'attirer l'attention des parents sur les conséquences que peut avoir le divorce sur l'avenir de leurs enfants, même quand la demande serait absolument justifiée et de leur donner le temps de réfléchir avant de les laisser persévérer dans la voie qu'ils ont choisie;

Attendu que l'instruction de la présente instance est terminée;

Mais attendu qu'il est loisible au juge de surseoir à statuer au fond en vertu de l'article 144 L. I du Code civil congolais;

Qu'il apparait dans la présente instance, qu'il y a lieu de faire dans l'intérêt même de l'avenir de l'enfant, application des dispositions de cet article;

PAR CES MOTIFS:

LE TRIBUNAL,

STATUANT CONTRADICTOIREMENT

Où Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Van Arenberg en son avis donné à l'audience du 19 juin 1931 conforme quant à la recevabilité;

Rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires.

Statuant quant à la recevabilité: Dit pour droit l'action du sieur H. contre son épouse recevable;

Dit pour droit l'action reconventionnelle de celle-ci recevable;

Faisant application de l'article 144 Liv. I du Code civil congolais;

Surseoit à statuer sur le bien fondé de l'action jusqu'au 16 octobre 1931;

Dit qu'à cette date si les époux ne se sont pas réconciliés chacun d'eux pourra faire citer l'autre à comparaître devant le Tribunal dans le délai légal pour entendre prononcer le jugement.

(Siégeait Monsieur Laval, Juge).

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

12 décembre 1931

Colonie c Braakst.

DROIT FISCAL - AUGMENTATION DU CAPITAL SOCIAL: IMPOT DE 1,20 % - PRIMES D'EMISSION A L'OCCASION DE CETTE AUGMENTATION ET VERSÉES A LA RÉSERVE. - BÉNÉFICE IMPOSABLE MAIS NON PASSIBLE DU DROIT DE 1,20 %

*La capital social d'une société commerciale est son capital statuaire; ne peuvent en faire partie les fonds versés à la réserve;*

*Les primes d'émission faites à l'occasion d'une augmentation de capital ne peuvent à défaut de disposition légale être considérées à la fois comme une augmentation de capital et comme un bénéfice.*

*Ces primes versées à un compte réserve constituent un bénéfice et sont soumises à la perception de l'impôt sur le revenu.*

En appel le Ministère Public représenté par Monsieur le Procureur Général Sohier a donné son avis dans les termes suivants:

« Le litige soumis à la Cour a pour objet d'interprétation du terme « capital social » à l'article I du décret du 14 mars 1929; doit-on y faire rentrer le montant de primes d'émission versées à la réserve? »

Le décret de 1929 a pour source les articles 4 et 5 de la loi belge du 30 août 1913. On est tenté à première vue d'écarter cette filiation, et les conséquences qui peuvent en découler au point de vue de l'interprétation du texte, en constatant qu'il s'agit de droits d'enregistrement, alors que l'enregistrement est inconnu dans la

législation coloniale. Mais les motifs du décret, la comparaison des textes, l'identité du montant du droit et de base de la perception, la circonstance que le dépôt des actes prévu dans la Colonie est une mesure du même genre que l'enregistrement, ne laissent aucun doute.

La confrontation des deux textes montre certaines différences de rédaction, résultant sans doute de ce que la loi belge s'applique à toutes les sociétés, tandis que notre décret est restreint aux sociétés par actions à responsabilité limitée. En tous cas, tant à propos de la constitution que de l'augmentation de capital, notre texte n'emploie que l'expression « capital social » puisée dans la loi belge.

Si nous pouvons conclure de ces considérations que notre décret doit s'interpréter comme la loi belge, nous n'avons cependant pas ainsi résolu la difficulté, car nous ne possédons de cette loi aucun commentaire autorisé. Nous ne trouvons ni travaux préparatoires ni doctrine raisonnée sur le point en litige; quant à la jurisprudence, les *Pandectes Belges* vol. 119, page 525, N° 533, citent des décisions d'après lesquelles le droit de 1,20 % frappe les primes d'émission. Mais ces décisions, dont aucune n'émane de la Cour de Cassation, ne sont pas reproduites, et nous ignorons les arguments sur lesquels elles se fondent.

L'expression « capital social » est une expression de droit commercial. Comme le décide très justement un arrêt récent de la Cour de Cassation, « les principes du droit civil (dont le droit commercial n'est qu'une branche) dominent le droit fiscal tant que ce dernier n'y a pas dérogé » (Cass. 9 juillet 1931, B. J. col. 546.). C'est donc dans la loi sur les sociétés que nous devons chercher le sens de l'expression.

Or, il n'est pas douteux qu'elle équivant à « capital statutaire ». Voir les articles 29-34-36-41 et surtout les articles 102 & 181. Les fonds de réserve ne font pas partie du capital social. Il arrive, au contraire, que le capital soit augmenté par prélèvement sur le fonds de réserve et distribution gratuite d'actions nouvelles aux actionnaires.

Les primes d'émission versées en réserve font partie de l'avoir social, mais non du capital social ou statutaire, et il faut donc conclure qu'elles ne sont pas passibles du droit de 1,20 %.

Nous arrivons au même résultat en suivant une autre voie. Si, au lieu de nous attacher à la

notion de capital social, nous cherchons ce que sont les primes d'émission, nous constatons qu'elles sont un bénéfice de la société. Nous nous rallions sur ce point à l'avis de Monsieur le Substitut Dupont en première instance, conforme à l'avis de la Cour de Cassation. (Cass. 23 novembre 1925. Pas. 1926 p. 69., voir aussi Cass. 6 novembre 1916. Pas. 1917. page 310) et suivi par le Tribunal.

Bénéfices passibles de l'impôt sur le revenu, les primes d'émission ne peuvent pas être en même temps augmentation de capital passible du droit de 1,20 %. Non pas à cause de la règle non bis in idem: le législateur peut parfaitement frapper une même base de plusieurs impôts différents, et on voit une même marchandise payer à la fois, par exemple, droit de douane et taxe de luxe. Mais parce qu'un même fait ne peut avoir aux yeux du même législateur deux qualifications juridiques différentes et opposées: comme le dit très bien le premier juge, il tombe sous le sens que le produit de primes d'émission ne peut être augmentation de capital en même temps que bénéfice, et donner ouverture à la perception de deux impôts qui s'excluent, s'ils doivent se rapporter à une seule et même opération.

. \* .

En première instance Monsieur le Substitut Dupont avait conclu comme suit:

Le 9 juillet 1929, la société congolaise à responsabilité limitée Braskat portait son capital de 7.000 000 à 14.000 000 fr. par la création de 14.000 actions série B. nouvelles d'une valeur nominale de 500 frs chacune;

Cette émission ayant été faite avec une prime de 500 frs par titre le droit de 1,20 % établi par le décret du 14 mars 1929 art. 1 doit-il être perçu sur 7.000.000 de francs représentant l'augmentation nominale du capital ou sur ces 7.000.000 augmentés des primes d'émission, soit sur 14.000 000 frs.

A la date du 24 octobre 1929, il fut perçu au profit du trésor, la somme de 84.000 frs à raison de 1,20 % sur 7.000.000 plus un droit fixe de 100 frs.

La colonie, d'une part, prétend avoir fait erreur en ne percevant le droit de 1,20 % que sur cette base et entend d'autre part restituer à la défenderesse le droit fixe de 100 frs indûment perçu.

Sur ce dernier point les parties sont d'accord, la loi étant formelle à cet égard.

Pour étayer sa demande la colonie fait ressortir — jurisprudence à l'appui — que la prime doit être considérée comme une augmentation de capital détournée et partant, imposable au droit de 1,20 % comme la partie du capital « nominale » souscrite. Sans jurisprudence coloniale en la matière, la demanderesse prétend donc s'autoriser des décisions métropolitaines — Pandectes Belges Vol. CXIX, V<sup>o</sup> Tributs & Impôts — encouragée qu'elle est à ce faire, par l'exposé des motifs (2 mars 1930) du décret du 22 mars 1929, qui porte que le décret en question a « pour objet de mettre sur un pied d'égalité fiscale, en ce qui concerne le droit proportionnel de 1,20 % les sociétés congolaises à responsabilité limitée et les sociétés anonymes belges opérant au Congo. »

Pour faire opposition à cette thèse, la défenderesse prétend que l'art. 1 du Décret du 22 mars 1929, en tant qu'il parle de « capital social » doit être restrictivement interprété, le texte légal ne pouvant être étendu; que, au surplus, appliquer le droit de dépôt d'acte aux primes serait inévitablement soumettre la même base imposable à l'impôt sur les revenus, les primes étant considérées par l'ord. du G. G. du 1<sup>er</sup> juin 1920, comme bénéfice et imposées comme telles au moment de leur distribution.

Ouvrons de suite une parenthèse et disons avec la colonie que la défenderesse fait une erreur en disant applicable l'ord. G. G. du 14 juin 1920. Cette ordonnance vise les sociétés congolaises ayant tous leurs sièges au Congo, et non les sociétés ayant leur siège administratif en Belgique, comme c'est le cas pour la défenderesse. Il n'y a donc pas lieu dans le présent procès de parler de cette ordonnance.

Mais l'argument de la défenderesse reste néanmoins debout, parce que les bénéfices de la défenderesse tombent sous l'application de la loi du 21 juin 1927. Or cette loi fait partie du système fiscal métropolitain en application duquel la Cour de Cassation (23. II 25) confirmant en cela un arrêt de la Cour de Liège, décida que les primes fussent-elles même placées en compte capital ou actions, doivent être considérées comme bénéfices et comme telles frappées par l'impôt sur les revenus. A fortiori lorsqu'elles sont placées, comme c'est le cas par les Brasseries du Katanga, dans les réserves.

La défenderesse peut donc, malgré son erreur quant aux dispositions légales qu'elle

invoque, affirmer que les primes d'émission, une fois frappées par le droit de dépôt de 1,20 % le seront encore lors de l'imposition sur les revenus, ce qui serait contraire au principe qu'une même base imposable ne peut être frappée deux fois par l'impôt.

La colonie répond à cela que cette double imposition sera évitée parce que, au moment de la taxation sur les revenus, le droit perçu lors du dépôt de l'acte d'augmentation de capital étant considéré comme une charge, sera déduit du bénéfice imposable.

Quant à assimiler, dit encore la défenderesse, le droit perçu en vertu du décret du 22 mars 1929, à la loi belge du 30 août 1913 relative en Belgique, au droit d'enregistrement, il y a impossibilité puisque l'enregistrement n'existe pas au Congo.

De plus, continue-t-elle, la première perception du droit de dépôt, sur 7.000 000 frs, lie la colonie et l'empêche de modifier cette perception

Il nous paraît que la définition de « la prime d'émission » doit être dans le présent litige, de la plus haute importance. En effet, ou bien la prime est « capital » ou elle est « bénéfice ». La définition juridique nous la trouverons directement incorporée dans un attendu de la Cour de Liège (arrêt du 8.4.1925 confirmée en cassation le 23. II 25)

« Attendu que la seule explication possible de la majoration de prix est que l'assemblée générale a estimé que les titres antérieurs avaient acquis une plus value de 150 frs environ, résultant de l'activité industrielle et que dès lors, il était nécessaire pour concéder aux nouveaux l'équivalence qu'on voulait leur reconnaître, d'exiger des souscripteurs un sacrifice correspondant à la dite plus value.

Attendu en conséquence que les 150 frs de majoration constituent la contrevalueur de profits réalisés et représentant eux-mêmes un bénéfice nouveau résultant comme ces derniers de l'activité industrielle antérieure, bénéfice qui vient augmenter les ressources financières de la société pour assurer la marche de l'entreprise et son développement éventuel, sans aucun avantage direct ou privatif pour les nouveaux actionnaires.

Il ressort nettement de cette appréciation que la prime est « bénéfice et non capital ». Certes, l'on pourrait objecter que cette appréciation est faite à l'occasion de l'imposition sur les

revenus, que, de plus elle est faite par une juridiction ayant à appliquer la loi belge et non la loi congolaise qui crée un *droit*, sui generis qui n'est pas envisagé dans l'arrêt précité. Il nous semble néanmoins que la définition du mot « capital » est d'ordre universel et que, le décret de mars 1929 n'a pas entendu s'écarter du sens généralement donné à ce mot. C'est ainsi que nous pouvons, à raison même de la définition de la prime reprise plus haut, émettre que la prime n'est pas « capital ». A ce raisonnement qu'oppose l'administration ? Si la prime n'est pas taxée au même titre que le capital nominalement souscrit, c'est ouvrir la porte toute grande à la fraude. Nous estimons cette crainte plus théorique que réelle. En effet, il va même de l'avantage du trésor que les augmentations de capital se fassent avec primes, puisque celles-ci sont imposées comme bénéfice au droit de 16 % alors que comme capital elles ne sont que 1,20 % lors du dépôt de l'acte. Nous pensons néanmoins que l'avantage pour le trésor se révèle plus immédiat lorsqu'il s'agit d'une augmentation de capital faite par une société congolaise tombant sous les termes de l'ordonnance du G. G. du 1<sup>er</sup> juin 1920. Dans ce cas, les primes assimilées aux réserves ne sont frappées par la taxe mobilière qu'au moment où ces réserves sont réparties. Ici, il y a un risque: qu'il n'y ait pas répartition. Du même coup le trésor perd la taxe mobilière et, éventuellement le droit de 1,20 % lors de l'augmentation du capital, sur les primes.

Mais dans le cas qui nous occupe, le bénéfice constitué par les primes est imposé au droit de 16 % dans l'année même de l'augmentation de capital, à la sortie du bilan de l'année au cours de laquelle l'augmentation de capital a été faite.

De la définition même de la « prime » ressort d'après nous la solution à donner au litige. Prime égalant bénéfice, le droit de dépôt ne sera perçu que sur la valeur nominale, réelle, de l'augmentation de capital.

Outre cet argument, il en est un qui, à notre avis est concluant: comment l'administration, pour faire tenir son système prétendrait-elle à bon droit, s'autoriser — même pour des perceptions différentes — de deux définitions opposées de la prime: tantôt considérée comme capital pour donner lieu à perception du droit de dépôt de 1,20 % tantôt comme bénéfice pour qu'elle soit l'objet de la taxation de 16 % frappant les bénéfices ?

Il y a bien la question d'équité que tranche

la demanderesse en disant que le droit de dépôt considéré comme charge sera déduit du bénéfice imposable. Soit; mais il s'agit là, nous paraît-il, d'une question de principe qui ne doit pas souffrir des contingences inhérentes à la perception de différents droits. Pour qu'une telle solution puisse être adoptée, il faudrait un texte formel qui fait jusqu'ici défaut.

Examinons de plus près cependant, cette déduction, offerte par la colonie, du droit de dépôt perçu sur la prime, au moment de l'établissement de l'impôt sur les revenus. En opérant cette déduction remet-elle le contribuable dans la situation antérieure à la perception du droit de dépôt ?

Or c'est cela, semble-t-il qu'il faut envisager. Elle déduit du bénéfice imposable, le droit de dépôt perçu sur les primes. En ce faisant elle consacre l'alourdissement des frais généraux de la Société — ce qui réduit la base imposable à l'impôt sur les revenus — mais elle ne rembourse pas, tant s'en faut, le droit de dépôt antérieurement perçu. L'exemple tiré du présent procès éclairera nettement nos dires.

Le droit de dépôt sur les primes vaut à la colonie 84.000 frs. Si l'on déduit cette somme de 7.000.000 considérés d'autre part comme bénéfice, l'impôt sur les revenus sera calculé sur (7.000.000 — 84.000) 6.916.000 frs. La taxation ressort alors par  $\frac{6.916.000 \times 16}{100}$  soit 1.106.560.

D'autre part, pour appliquer rigoureusement le principe de la non perception double sur la même base, il faudrait que sur 1.120.000 représentant l'impôt de 16 % sur 7.000.000 de frs de primes, il soit imputé au profit de la défenderesse les 84.000 frs payés en suite du droit de dépôt, ce qui ramènerait le décaissement final de cette dernière, (1.120.000 — 84.000) à 1.036.000 au lieu de 1.106.560.

Or, si la colonie veut éviter la double perception sur la même base il nous semble qu'il faille opérer comme il vient d'être dit. Du reste, nous ne reprenons cet argument de la demanderesse que pour essayer d'être complet, car nous considérons que la restitution à la défenderesse du droit de dépôt de l'acte, lors de la taxation sur les revenus, peut ne pas être entièrement justifiée par le principe émis de la double taxation sur la même base.

En effet pensons nous que le droit de dépôt prévu par le décret du 22 mars 1929 constitue une imposition purement coloniale et indépen-

dante tandis que la *loi* du 18 juillet 1927 établit un impôt hybride auquel la métropole — qui a un budget propre — est intéressée.

Mais pour rétablir la vérité telle que nous la voyons, il ne s'agit pas ici d'une double imposition, la nature de la prime définie plus haut s'opposant à ce que le droit de dépôt soit perçu sur son montant.

Cette appréciation faite, il nous paraît irrelevant de déterminer quelle doit être dans leur application, la différence existant entre la loi belge consacrant l'enregistrement des actes et le décret du 22 mars 1929 établissant le droit de dépôt sur les actes de sociétés

Il nous reste néanmoins à examiner deux arguments de la défenderesse:

La vente en bourse des nouvelles actions eut-elle fait échapper au droit de dépôt, la différence entre la valeur nominale des titres et les cours pratiqués?

Nous pensons évidemment que oui. Car dans le cas présent quel élément remplace la prime? Mais la différence entre la valeur nominale et les cours pratiqués en bourse, ceux-ci fussent-ils inégaux. Cette spéculation en admettant que les contingences boursières l'eussent permise, eut fait ressortir un bénéfice au même titre que les primes d'émission et comme tel frappé par l'impôt sur les revenus, à l'exclusion du droit de dépôt.

Quant à l'argument tiré du fait que la première perception lie l'administration:

Nous cherchons vainement, ici, la convention valable qui donne à la défenderesse qualité pour payer le droit sur une base plutôt que sur un autre.

La loi a-t-elle été faussement appliquée, elle n'en conserve pas moins sa force. Que la somme litigieuse ait été perçue sans réserves par un agent de la colonie cela ne nous paraît pas éliminatif d'une application correcte et subséquente de la loi, nul ne pouvant volontairement ou involontairement en diminuer la portée. Quelle est la tâche du greffier de 1<sup>e</sup> instance? Réclamer le paiement et en donner décharge. Il donne quittance de la somme reçue mais l'existence de cette quittance en main de la défenderesse n'implique pas que la loi a été respectée dans son texte et dans son esprit.

Une perception a été opérée, mais elle ne porte pas, en soi, la preuve qu'elle le fut valablement, légalement.

La défenderesse elle-même n'entend elle pas être remboursée du droit fixe de 100 frs qu'elle a payé par erreur? Si elle était liée par la fausse perception, elle ne pourrait réclamer, mais la loi ayant été violée, elle fonde son recours sur la violation de la loi. Ainsi l'administration, la loi, suivant elle n'ayant pas reçu l'application qu'elle comporte, demande que la perception soit révisée.

Aussi bien, si nous avons estimé que la prime dût tomber sous l'application du décret du 22 mars 1929, eussions-nous considéré que cet argument est sans relevance.

#### JUGEMENT.

Attendu que la société Braskat ayant porté le 9 juillet 1929 son capital social de sept millions à quatorze millions par la création et l'émission au prix de mille francs de quatorze mille actions nouvelles de 500 frs chacune, il fut perçu au profit du Trésor sur la base de l'article 1er du décret du 14 mars 1929, le droit de 1,20 % calculé sur l'augmentation nominale de sept millions, soit une imposition de 84 000 fr., plus le droit fixe de 100 fr., au total 84 100 fr.;

Attendu que la présente action tend à voir établir la perception du droit proportionnel non sur l'augmentation nominale du capital social, mais sur l'augmentation effective réalisée, l'argent frais mis à la disposition de la société pour assurer le développement de l'entreprise étant par le jeu de cette opération en réalité de quatorze millions;

Attendu qu'ainsi, aux termes de l'assignation, la défenderesse est mise en demeure après déduction des droits acquittés, dont le droit fixe de cent francs que la Colonie admet avoir perçu à tort, de payer la somme de 83.900 francs, augmentée des intérêts judiciaires depuis le jour de la demande;

Attendu que la défense opposée à l'action consiste à invoquer le principe qui domine tout le droit fiscal de l'interdiction d'une double imposition sur la même base, en arguant que le produit des primes d'émission n'a pas été porté au compte capital, mais au compte des réserves, qui seront atteintes, lors de leur distribution, par l'impôt sur le revenu créé par l'ordonnance du Gouverneur Général du 1er juin 1920;

Attendu que ce soutènement est exact mais que l'argumentation qui lui sert de base ne l'est point;

Attendu, en effet, que la loi du 21 juin 1927 a assujéti les sociétés, qui ont leur siège social ou leur principal établissement administratif en Belgique et qui possèdent leurs sièges d'exploitation dans la Colonie aux dispositions des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, sans distinction, quant à l'origine belge ou coloniale des revenus imposables;

Attendu que la société congolaise par actions à responsabilité limitée Braskat est du nombre;

Que fût-elle d'ailleurs soumise à l'ordonnance précitée la règle « non bis ni idem » ne pourrait être invoquée, car aux termes de l'article 3, la base imposée est bien constituée de l'ensemble des sommes distribuées mais déduction faite de toutes sommes déjà soumises à l'impôt, cette disposition par la généralité de ses termes, comme l'indiquent les travaux préparatoires visant toutes sommes taxées à une époque quelconque durant l'existence de la société, comme versées à la réserve légale, comme primes d'émission d'actions ou d'obligations, remboursements d'actions à l'aide de bénéfices, etc ;

Attendu que la question se ramène à rechercher à quel régime sont soumises les primes d'émission, sous l'empire des lois coordonnées du 29 octobre 1919, des 3 août et 30 décembre 1920, du 20 août 1921 des 26 juin, 12 et 16 juillet 1922, du 28 mars 1923, du 28 février 1924, des 17 mars, 8 août, 24 et 31 décembre 1925, complétées par la loi du 21 juin 1927, et notamment si, comme telles, elles sont assujétiées à l'impôt sur le revenu;

Attendu qu'il n'existe aucune raison de ne pas considérer comme le fait la jurisprudence belge la prime d'émission comme la contre-valeur de profits réalisés conférant aux actions une plus-value, résultant de l'activité industrielle de la société, que celle-ci fait payer aux nouveaux souscripteurs d'actions parce qu'elle leur concède les mêmes droits qu'aux détenteurs d'anciens titres (Appel Liège 8-4 25; Cassation 23-11-25 Bulletin des contributions directes et du cadastre octobre 1926, page 36);

Attendu que comme profit dû à l'activité sociale la prime d'émission, faite à l'occasion d'une augmentation de capital, constitue dès lors, un bénéfice imposable selon les lois préci-

tées, qui atteignent tous bénéfices quelconques, quelle que soit leur affectation, par application soit de la taxe mobilière, soit de la taxe professionnelle;

Attendu que le danger signalé par la demanderesse de voir le rejet de sa thèse ouvrir la voie à de nombreuses fraudes, en incitant les sociétés à faire leurs augmentations de capital avec prime d'émission pour faire échapper celle-ci à l'application du droit de dépôt n'est pas à craindre, ces primes étant passibles, suivant l'opinion du Tribunal de la taxation sur les revenus;

Qu'au contraire, les droits à acquitter en vertu de cette imposition sont supérieurs à ceux du droit proportionnel de 1,20 %;

Attendu qu'il tombe sous le sens que le produit des primes d'émission d'actions ne peut-être considéré, à la fois comme une augmentation de capital, déguisée et comme la réalisation d'un bénéfice, pour donner ouverture à la perception de deux impôts qui s'excluent s'ils doivent se rapporter à une seule et même opération;

#### PAR CES MOTIFS

Le Tribunal, Oui Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Dupont en son avis conforme donné à l'audience publique du 21 mai 1931;

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires;

Dit pour droit que le produit des primes d'émission d'actions réalisé à l'occasion de l'augmentation de capital de la société Braskat décidée en son assemblée générale du 9 juillet 1929, imposable comme revenu, n'est pas passible du droit de dépôt d'acte de société;

En conséquence déboute la demanderesse de son action;

Et statuant quant à l'action reconventionnelle, dit celle-ci recevable et fondée; en conséquence condamne la Colonie du Congo Belge à rembourser à la défenderesse, demanderesse sur reconvention, la somme de cent francs (100 frs) montant du droit fixe perçu à tort, augmenté des intérêts judiciaires depuis le jour de la demande;

Condamne la demanderesse aux dépens;

Ainsi jugé et prononcé en audience publique du Tribunal de première instance d'Elisabethville séant à Elisabethville le 6 août 1931 où siégeaient Messieurs Fortemaison, Juge; Dupont, Ministère Public.

ARRÊT.

Attendu que le jugement dont appel a fait une saine application de la loi dont il a exactement interprété les textes et déduit l'esprit;

Attendu que le capital social d'une société commerciale est son capital statutaire; que toute augmentation de ce capital est réglé par ses statuts et que ne peuvent en faire partie les fonds versés à la réserve. (Cassation 23 septembre 1925. Pas. 1926 I. 69.)

Attendu que si le pouvoir législatif peut frapper de deux impôts différents la même base, lorsque le texte légal le prescrit, l'administration, pouvoir exécutif, ne peut percevoir deux impôts ou droits différents sur une seule et même opération en lui appliquant deux qualifications juridiques différentes;

Attendu que les primes d'émission faites à l'occasion d'une augmentation de capital ne peuvent être considérées à la fois comme une augmentation de capital et comme un bénéfice; et ne peuvent donner ouverture à perception de deux impôts qui s'excluent s'ils se rapportent à une seule et même opération, ce qui est le cas dans l'espèce soumise à la Cour;

Attendu que les primes d'émission faites à l'occasion d'une augmentation de capital et versées à un compte de réserve constituent un bénéfice et sont donc soumises à la perception de l'impôt sur le revenu; qu'elles ne constituent pas une augmentation de capital autorisant la perception du droit de 1,20 % établi par le décret du 14 mars 1929 sur le dépôt des actes de Société;

Attendu qu'à juste titre le jugement dont appel condamne sur demande reconventionnelle de l'intimée la Colonie à rembourser la somme de cent francs perçue outre le droit de 1,20 % lors du dépôt de l'acte de Société portant augmentation de capital. Qu'en effet la perception de ce droit fixe de cent francs est exclue aux termes de l'article 1 alinéa 5 du décret du 14 mars 1929 s'il y lieu à perception du droit de 1,20 % notamment sur augmentation de capital et qu'en l'espèce le droit proportionnel a été et reste perçu sur l'augmentation réelle du capital;

Que la Colonie reconnaît d'ailleurs devoir rembourser la dite somme;

PAR CES MOTIFS ET CEUX DU PREMIER JUGE :

LA COUR :

Recevant l'appel et y faisant droit au fond;

Entendu Monsieur le Procureur Général Sohier en son avis conforme donné à l'audience publique du 28 novembre 1931.

CONFIRME le jugement dont appel;

Condamne la Colonie aux frais d'appel;

(Siégeaient MM. : J. Derriks, Président; F. Sooglien et F. de Lannoy, Conseillers; A. Sohier, Ministère Public; Plaidaient M. de Beaufort et M<sup>re</sup> Jamar.)

---

## COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

22 décembre 1931.

P. M. c M. & Kenya and Uganda Railways.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE - APPEL - MINISTÈRE PUBLIC APPELANT AU PRINCIPAL D'UN JUGEMENT DE PREMIÈRE INSTANCE DANS LEQUEL IL NE FAIT PAS PARTIE - AFFAIRE NON COMMUNICABLE EN RAISON DE LA QUALITÉ DES PARTIES EN CAUSE - IRRECEVABILITÉ.

*Si l'on peut admettre que le Ministère Public a le droit d'interjeter appel au principal en raison de questions intéressant l'ordre public (en l'espèce les intérêts d'un gouvernement étranger), alors qu'il n'a pas même été partie jointe en première instance, encore est-il que le débat en première instance n'ayant été lié qu'entre particuliers en raison d'un vice de l'assignation son intervention n'était pas requise et son appel n'est pas recevable.*

*Nous faisons précéder la publication de cet arrêt des conclusions prises par Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel sur la question de principe que n'a pas tranché la Cour d'Appel de Léo.*

---

### NOTE

I. - FAITS - Le commerçant M. avait intenté un procès en dommages et intérêts à la Société Kenya and Uganda Railways. Celle-ci s'était

trouvée dans l'impossibilité de reproduire et de remettre au commerçant précité 5 caisses de cigarettes lui confiées pour transport de Mombasa à Kasenyi, et disparues dans cette dernière localité.

Par jugement du 28 Novembre 1929, le Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance de Buta condamna la Société à payer au demandeur une somme principale de 5.975 frs. Ce jugement fut rendu par défaut. Il fut signifié avec commandement, le 17 Février 1931.

A la suite de cette signification avec commandement, le Gouvernement Britannique s'adressa au Gouvernement Belge et le Ministre des Colonies télégraphia le 29 Avril 1931 au Gouverneur Général du Congo Belge qu'il estimait le Tribunal incompetent, vu le Droit international.

..

II. - APPEL. - Le Ministère Public a interjeté appel du jugement.

Des études qui furent faites en conséquence de l'appréciation ministérielle, et des documents que l'on put réunir, il résulte que les Kenya and Uganda Railways qui jusque lors avaient été considérés comme une Société commerciale étaient une institution d'Etat, un organisme gouvernemental. Ces documents, que je produis, sont 1<sup>o</sup>) le Décret de S. M. Britannique en date du 16 Décembre 1925, créant la charge de Haut Commissaire des Transports des Colonie et Protectorat du Kenya et du Protectorat de l'Uganda, décrétant que cette charge sera occupée par le Fonctionnaire placé à la tête du Gouvernement du Kenya et donnant pour dénomination à l'ensemble des services confiés à l'activité du Haut Commissaire celle de « Kenya and Uganda Railways ». Cet acte a été publié à Nairobi le 3 Février 1926, dans la Gazette officielle du Kenya. Il figure au dossier, avec la traduction faite par un traducteur officiel du Gouvernement Belge. 2<sup>o</sup>) le tarif officiel de l'organisme, en 2 volumes. 3<sup>o</sup>) une formule de lettre de voiture en usage aux Kenya and Uganda Railways.

Le premier de ces documents prouve amplement le caractère Etat de l'organisme.

Le jugement rendu par le Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance de Buta vise donc un état étranger et la condamnation qu'il prononce affecte le patrimoine d'un état étranger.

Dans une affaire semblable, aucune juridiction ne pouvait statuer sans l'assistance et le concours du Ministère Public, l'ordre public étant intéressé. Il est de toute évidence en effet qu'un jugement atteignant l'état et à fortiori un état étranger, intéresse l'ordre public. Or, les jugements rendus sans l'assistance du Ministère Public, là où la loi le requiert, sont des jugements nuls.

Le Ministère Public a donc interjeté appel du jugement du Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance de Buta, en vue d'en faire prononcer par la Cour, l'annulation.

Cet appel est recevable et fondé. Le Ministère Public se présente en l'occurrence comme partie principale intervenante, et son appel est justifié par le fait qu'il est resté ignoré en 1<sup>e</sup> instance, dans une matière où l'ordre public était en jeu, et alors qu'en vertu de l'art. 3 du Décret du 9 Juillet 1923 sur l'organisation judiciaire son assistance était requise. La mission qui lui incombait il n'a pu la remplir. Et il a incontestablement le droit d'intervenir par la seule voie qui lui est ouverte, c'est-à-dire celle de l'appel.

Ce droit d'intervenir qui dès le premier abord paraît naturel et nécessaire, se fonde au premier chef sur l'art. 1 du Décret du 9 Juillet 1923. « Le Ministère Public surveille l'exécution des lois. Il poursuit d'office cette exécution dans les dispositions qui intéressent l'ordre public » Le Ministère Public est donc le gardien des lois et lorsqu'une loi a été méconnue comme celle que forme l'art. 3 du même décret, il a le droit comme le devoir de poursuivre la réparation du tort qui lui a été fait.

Je cite d'autre part deux arrêts qui consacrent formellement ce droit d'intervention du Ministère Public: 1) l'Arrêt de la Cour d'Appel de Bruxelles du 16 Décembre 1914 (Pas. 1915-16, 11, 7), dit: « Le Ministère Public peut agir d'office, en matière civile, chaque fois que l'ordre public est intéressé. Il peut intervenir à tous les degrés et exercer par la voie de l'appel l'action directe lorsqu'il n'a pas été partie en première instance ». 2) l'Arrêt de la Cour d'appel de Liège du 29 Décembre 1923 (Jur Liège 1924, 33) dit: « Le Ministère Public peut, en matière civile, exercer une action d'office lorsque l'intérêt public exige son intervention qui est recevable en tout état de cause. Le Ministère Public a le droit d'interjeter appel d'un jugement dans lequel il n'était même pas partie ».

\*  
\*\*

III. - EVOCATION. - Étant admis que la Cour annulera le jugement a quo, la question se pose de savoir si elle va évoquer l'affaire. L'évocation est en effet le droit qu'a le Juge d'appel d'attirer à soi une affaire dans laquelle le premier Juge n'a pas rendu un jugement complet ou pour lequel il n'était pas qualifié.

J'estime qu'il n'y a pas lieu à évocation. En effet l'acte initial de la procédure est nul, il ne peut donc avoir eu pour effet de saisir valablement les juridictions appelées à statuer.

Tout d'abord l'assignation introductive d'instance a été signifiée et donnée à une personne dont la qualité est plus que douteuse. Cette personne c'est: « Levy, A... » non autrement désignée. L'assignation est faite en les termes suivants: « Ai donné assignation à la » Société Kenya and Uganda Railways dont le » siège est à Kasenyi, poursuites et diligences » de son agent réceptionnaire à Kasenyi, où » étant et y parlant à.. Levy, A. » Il manque donc à cette assignation un élément primordial: la désignation de la qualité permettant de considérer que Levy A. peut recevoir valablement des exploits pour compte des Kenya and Uganda Railways.

L'assignation est nulle pour une autre raison encore. Nous avons constaté que les Kenya and Railways sont une institution d'Etat, et d'Etat étranger. Cette institution ne peut donc exister au Congo Belge, y être domiciliée ou y résider, ou y avoir une succursale. Ce serait un Etat dans un Etat, ce qui ne se conçoit pas. Or, l'assignation a été faite sur la base du 4<sup>e</sup> de l'art. 9 du Code de Procédure Civile. Les Kenya and Uganda Railways ont été supposés par un véritable postulat, avoir leur siège à Kasenyi, ce qui est impossible, vu leur caractère d'organisme d'Etat étranger. Il fallait donc qu'ils soient assignés sur la base du 7<sup>e</sup> de l'art. 9 du Code de Procédure Civile, comme personne morale n'ayant pas de domicile ou de résidence connue dans la Colonie.

Il semble que le demandeur lui-même se soit rendu compte, après coup, de l'erreur commise dans l'exploit d'ajournement. L'exploit de signification et de commandement, en effet, n'est plus remis au personnage appelé: « Levy, A... », mais bien conformément à la procédure que je viens d'indiquer. Il y a là, de la part même du demandeur originaire, une véritable reconnaissance de la nullité de son ajournement car les deux procédures sont incompatibles et si la

deuxième est bonne, la première est nécessairement mauvaise.

Il me faut cependant conclure, à titre subsidiaire, dans la question de savoir si la Cour, au cas où elle estimerait devoir évoquer, est compétente ou non.

Nous touchons ici à une question de droit international extrêmement discutée. En étudiant ces controverses on constate actuellement une certaine tendance de la part des Tribunaux à reconnaître leur compétence. Les opinions favorables à cette tendance comme celles qui ne le sont pas, sont soutenables aussi bien les unes que les autres. En l'espèce, la chose présente des difficultés parce qu'incontestablement les Kenya and Uganda Railways, organisme d'Etat, ont contracté avec le demandeur originaire, non comme représentants d'un pouvoir souverain, mais comme personne morale pouvant contracter des obligations civiles. S'il n'était question que du pouvoir politique, de l'autorité publique, agissant en vertu de la souveraineté, de l'impérialisme, aucune juridiction n'aurait compétence. Mais il s'agit d'apprécier un acte où la Colonie Anglaise a agi comme personne civile ayant contracté un engagement d'où est né un conflit de la compétence des Tribunaux.

Cette question a fait l'objet d'une étude très claire et détaillée de la part du Professeur Poulet. Je la signale à la Cour. Elle figure au Manuel de Droit International privé belge, édition de 1925, n°176 à 180, inclus.

Personnellement je déclare m'en référer à la sagesse de la Cour.

#### CONCLUSIONS DU MINISTÈRE PUBLIC.

Attendu que l'appel du Ministère Public tend à faire déclarer nul le jugement rendu le 28 Novembre 1929 par le Tribunal de l'Instance de Buta, statuant en cause de M. c/ les Kenya and Uganda Railways;

Attendu que ce jugement a été rendu sans l'assistance et le concours du Ministère Public alors que celui-ci était cependant requis, l'intérêt public étant en cause;

Attendu, en effet que les Kenya and Uganda Railways constituent une institution d'Etat, que cela résulte d'une manière indubitable de l'acte de constitution de l'organisme tel qu'il fonctionnait à cette époque et fonctionne toujours depuis lors, que l'ordre public est évidemment

intéressé dans les actions qui visent un état étranger, qui sont de nature à affecter son patrimoine et qui sont susceptibles d'avoir une répercussion sur les relations internationales;

Attendu que le Ministère Public a incontestablement le droit de recourir à une procédure qui lui permette de se faire entendre, qu'en l'occurrence la seule procédure possible était celle de l'appel qu'il a interjeté;

Attendu que son acte d'appel, en date du 19 juin 1931 est régulier, qu'il donne assignation aussi bien au demandeur qu'aux défendeurs originaires;

Attendu que ceux-ci font défaut, qu'il a été donné acte de ce défaut au Ministère Public à l'audience du 27 Octobre 1931, fixée pour l'appel de la cause;

Attendu que l'action du demandeur originaire visant un Etat étranger, l'assignation ne pouvait être donnée qu'en observant la règle par l'art. 9, septimo du Code de Procédure Civile, que l'assignation au contraire a été donnée en territoire de la Colonie, en apparence à un agent réceptionnaire nullement qualifié, que cette partie de l'assignation est d'ailleurs libellée de telle façon que si l'on sait que l'huissier a parlé à Levy, A. on ne sait si ce Levy, A; est bien l'agent réceptionnaire des Kenya and Uganda Railways, que ce serait là, bien superféatoirement d'ailleurs une deuxième raison de considérer l'assignation comme nulle et de nul effet;

PAR CES MOTIFS

Plaise à la Cour,

Dire l'appel du Ministère Public recevable et fondé et y faisant droit, annuler le jugement a quo;

Dire n'y avoir lieu à évocation, les juridictions appelées à statuer n'ayant pas été valablement saisies.

Mettre tous les frais et dépens à charge du demandeur originaire.

ARRÊT.

Attendu que les intimés ne comparaissent pas ni personne en leur nom;

Où Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en ses moyens et conclusions;

Attendu que l'appel du Ministère Public tend à faire déclarer nul le jugement prononcé le 28 Novembre 1929 par le Tribunal de première instance de Buta statuant comme ci-dessus 1<sup>o</sup>) parce que ce jugement a été prononcé sans que le Ministère Public ait été appelé à donner son avis au procès alors que celui-ci était requis parce que l'intérêt public étant en cause, l'une des parties étant un organisme d'état étranger et, 2<sup>o</sup>) parce que l'assignation du 14 Octobre 1929 à la requête de M. à la Société Kenya and Uganda Railways à Kasenyi était nulle et de nul effet et que le jugement qui l'a suivi participe de cette nullité; qu'en effet la désignation de l'assigné ou défendeur y est inexacte et que l'assigné ou personne en son nom n'y a répondu; que les droits de la défense ont donc été violés;

Attendu que le Ministère Public soutient que son appel est recevable et fondé; qu'il a le droit d'intervenir comme partie principale, son appel étant justifié par le fait qu'il a été ignoré dans l'instance devant la juridiction du premier degré en une matière où l'ordre public était en jeu, alors qu'en vertu de l'article 3 du Décret du 9 Juillet 1925 sur l'Organisation judiciaire et la compétence, son assistance était requise;

Attendu qu'en admettant que l'appel du Ministère Public fut recevable en la cause quoiqu'il n'ait pas été et ne pouvait être partie au procès et qu'il n'ait même pas été appelé à y donner son avis, encore faudrait-il le déclarer irrecevable parce que sans cause;

Attendu en effet que l'action sur laquelle a statué le jugement dont appel ne porte pas, ainsi qu'il résulte de l'exploit introductif d'instance dirigé contre les Kenya and Uganda Railways and Harbours, organisme d'état ayant son siège social à Nairobi, mais contre une société de transports qui y était dénommée « Kenya and Uganda Railways » dont le siège est à Kasenyi;

Attendu que cette désignation ne s'applique pas à l'organisme d'Etat en faveur duquel la communication de la cause au Ministère Public eut du être ordonnée; qu'il appartenait à la partie intéressée de fournir à l'huissier les indications nécessaires pour faire la signification de son exploit et qu'elle doit supporter les conséquences de la négligence par faute de laquelle le défendeur qu'elle visait ne fut pas atteint;

Attendu donc que l'ordre public ni l'intérêt social n'étant pas intéressés à la cause sur

laquelle a statué le jugement attaqué, l'appel du Ministère Public doit dès lors être rejeté ;

PAR CES MOTIFS :

La COUR, statuant par défaut ; dit l'appel du Ministère Public irrecevable, l'en déboute.

(Siégeaient M.M.: Charles Leynen, Président a.i.; Charles Luyssen et Alfons Wauters, conseillers ; Guido Tinel, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE 1<sup>ÈRE</sup> INSTANCE DE  
LEOPOLDVILLE.

28 janvier 1925.

M. c/ P. et Conservateur Titres Fonciers.

DROIT CIVIL. SOCIÉTÉ - DISSOLUTION.  
ACTES PASSÉS APRÈS LA DISSOLUTION: ACTES DE  
VENTE ET CERTIFICAT D'ENREGISTREMENT. NULLITÉ.

*L'acte de vente d'une propriété immobilière passé entre la Colonie et une société en nom collectif après la dissolution de cette dernière ainsi que le certificat d'enregistrement établi en exécution du dit acte sont nuls, bien que les négociations aient commencé durant l'existence de la Société.*

Attendu que l'action du demandeur tend à voir condamner le premier défendeur, P., à passer sous forme authentique, le transfert de la propriété indivise d'une parcelle de terrain sise à Bulungu, et à voir ordonner au second défendeur, le Conservateur des Titres Fonciers, de délivrer le certificat d'enregistrement de la parcelle de terrain en cause, au nom du demandeur;

Attendu qu'il résulte de l'examen des dossiers des parties, que par acte en date du 1<sup>er</sup> juin 1917, le demandeur et le premier défendeur ont formé, sous la dénomination « M. et P. » une société en nom collectif qui a été dissoute, de commun accord, le 1<sup>er</sup> janvier 1922;

Que durant son existence, la dite société a adressé au Gouvernement de la Colonie, une demande d'achat du terrain qu'elle occupait à Bulungu, à titre de locataire, et que ce n'est qu'à la date du 14 janvier 1922, c'est-à-dire après sa dissolution que le Gouvernement de la Colonie a fait droit à cette demande et qu'a été signé l'acte de vente du terrain litigieux; que

de même, le certificat d'enregistrement du titre concédé par la Colonie n'a été établi au nom de la Société M. et P. qu'à la date du 18 novembre 1922;

Attendu qu'aux termes mêmes de l'acte de dissolution de la Société M. et P. dressé par le demandeur et le premier défendeur, ceux-ci ont effectué le partage à la date du 1<sup>er</sup> janvier 1922;

Attendu que ce partage a clôturé la liquidation de leur société en nom collectif;

Attendu qu'après la liquidation de la Société en nom collectif, les associés ne peuvent plus se servir de la signature sociale pour contracter de nouveaux engagements ou entreprendre des opérations nouvelles;

Attendu qu'il s'ensuit que l'acte de vente prémentionné a été passé entre la Colonie et une personne inexistante au moment de la vente, qu'en conséquence il est entaché de nullité;

Que de même, le certificat d'enregistrement du titre reconnu par la Colonie est dénué de toute valeur juridique puisqu'il est établi au nom d'une personne inexistante;

Attendu que la parcelle de terrain en cause n'est donc pas encore entrée sous le régime de la propriété privée;

Attendu qu'il résulte des considérations ci-dessus que le demandeur n'est pas fondé dans son action;

PAR CES MOTIFS

Le Tribunal statuant contradictoirement et écartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires;

Dit pour droit, que la parcelle de terre située à Bulungu et faisant l'objet de l'inscription Ma 333, livre d'enregistrement, Vol. VIIa folio 81, n'est pas entrée dans le régime de la propriété privée;

Déclare le demandeur non fondé dans son action, en conséquence l'en déboute et le condamne aux dépens.

(Siégeait M. Beken, juge; Plaidaient M<sup>tres</sup> Bonmariage et Schröder et M. Mabile.)

TRIBUNAL DE 1ÈRE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

31 Mars 1931.

R. c. S.

DROIT COMMERCIAL ET CIVIL.

1. - DROIT D'ESTER EN JUSTICE PERSONNEL AU  
FAILLI

2. - ACCIDENT DE TRAVAIL - RESPONSABILITÉ  
QUASI-CONTRACTUELLE DE L'EMPLOYEUR - DEMANDE  
TÉMÉRAIRE ET VEXATOIRE.

*I. - Un failli est recevable à ester en justice-  
nomine proprio, lorsque le droit lésé dont il pour-  
suit la réparation est un droit personnel et que la  
créance qu'il implique doit demeurer étrangère au  
patrimoine de la faillite.*

*II. - A défaut d'une législation spéciale sur  
les accidents de travail, il convient, au Congo,  
d'appliquer le droit commun sur la responsabilité  
telle qu'elle est prévue par les articles 258 à 262  
du code civil congolais.*

*La théorie traditionnelle de la responsabilité  
quasi-délictuelle exige la réunion des trois élé-  
ments de préjudice, de faute, et d'imputabilité. La  
thèse de la responsabilité générale, du seul fait de  
la propriété, doit être écartée, si on ne l'appuie  
d'éléments susceptibles de caractériser une faute,  
dans le chef du propriétaire.*

*Le préjudice extrêmement grave subi par un  
agent, à la suite d'un accident survenu au cours  
de son travail, enlève à son action tout caractère  
téméraire et vexatoire.*

Attendu que la demande tend au paiement  
d'une somme de cinq cent mille francs, sauf à  
libeller, majorer ou diminuer en cours d'ins-  
tance, du chef d'un accident survenu au requé-  
rant; à voir autoriser celui-ci à prouver par toutes  
voies de droit, tant la réalité que la hauteur du  
préjudice subi, voir réserver ses droits à tels  
examens et expertises qu'il échera, aux intérêts  
à 8 % l'an sur toutes sommes allouées, depuis  
le jour de l'assignation jusqu'au jour du paie-  
ment volontaire ou forcé, aux frais et dépens  
de l'instance, le tout par jugement exécutoire  
par provision, nonobstant tout recours et sans  
caution;

Attendu que le défendeur, avant toute dé-  
fense au fond, a soulevé l'irrecevabilité de l'ac-  
tion, le demandeur, failli, ayant assigné en nom

personnel et sans l'assistance du Curateur à la  
faillite;

Que toutefois, et afin de faire bref procès, il  
a accepté en termes de conclusions, de compar-  
raître néanmoins volontairement, liant ainsi le  
débat quant au fond;

Attendu que la nullité d'exploit soulevée  
provenant de l'incapacité du demandeur failli,  
à ester en justice, est une nullité de caractère  
absolu en ce qu'elle touche à l'ordre public et  
qu'il échet pour le Tribunal, nonobstant l'ac-  
quiescement de la partie défenderesse à couvrir  
la nullité, de l'examiner et, éventuellement de  
la soulever d'office;

Attendu que la demande tend à la réparation  
d'un préjudice subi dans son intégrité physique,  
par le demandeur failli;

Attendu que le droit lésé dont le demandeur  
poursuit la réparation est de par sa nature un  
droit personnel, la créance qu'il implique est  
étrangère au patrimoine de la faillite et ne sau-  
rait, à l'instar des créances alimentaires, être  
revendiquée par la masse créancière de la faillite;

Que le failli est, par conséquent en droit  
de poursuivre seul et en non personnel le  
recouvrement d'une semblable créance;

Que partant, l'action est recevable;

Attendu qu'il est constant que le mercredi  
12 novembre 1930, vers 11 heures du matin, le  
demandeur R., de service à la ferme Léopold,  
dembo des hindous, dépendant de la propriété  
du défendeur S., a été grièvement blessé par le  
renversement du tracteur locomobile attelé  
d'une charrue destinée à retourner la terre du  
dembo;

Qu'il est également avéré qu'au moment  
de l'accident, la victime était au service du sieur  
S. pour le compte duquel elle labourait la terre  
du dembo;

Qu'il s'agit ainsi d'un accident survenu à  
l'occasion du travail effectué par le demandeur  
pour le compte du défendeur;

Attendu que faute d'une législation spéciale  
sur les accidents de travail, il convient d'appli-  
quer en l'espèce le droit commun sur la res-  
ponsabilité tel qu'elle est prévue par les articles  
258 à 262 du Code Civil Congolais;

Attendu que la théorie traditionnelle de la responsabilité délictuelle exige la réunion des trois éléments de préjudice, de faute et d'imputabilité;

Attendu qu'en l'espèce, le préjudice subi par la victime n'est pas contesté;

#### QUANT A L'ÉLÉMENT CULPEUX.

Attendu que la nature de la faute se lie étroitement aux causes qui ont provoqué le dommage subi;

Qu'il échet, par conséquent de dégager les causes de l'accident survenu au demandeur pour déterminer éventuellement la faute imputable au défendeur;

Attendu que les seuls éléments de conviction soumis au Tribunal se trouvent dans les données d'une instruction pénale à laquelle il a été procédé par le Parquet, instruction classée sans suite et dont le dossier a été versé aux débats actuels;

Attendu que l'élément principal de l'enquête pénale est fourni par le rapport de l'expert D.;

Que ce rapport d'expertise conclut à deux causes essentielles dont la combinaison a provoqué l'accident, d'une part la mauvaise disposition de la chaîne d'attache reliant la charrue au tracteur, d'autre part, une succession de résistances (talus) et de passages libres (fossés) pour la charrue combinée avec une accélération du moteur, nécessaire pour sortir d'une ornière;

Attendu que sur la base des conclusions de l'expert, il n'est pas téméraire de supposer que c'est la première des deux causes signalées, c'est-à-dire la mauvaise disposition de la chaîne d'attache, qui a été la cause déterminante de l'accident;

Attendu en effet, que s'il faut admettre avec l'expert qu'au moment de l'accident la chaîne d'attache se trouvait dans la même position où elle fut trouvée après l'accident, il est infiniment probable, sinon certain, que, dans cette position, la traction violente exercée par la chaîne sur le tracteur a seule pu imprimer à celui-ci le mouvement fatal de bascule, et cela d'autant plus, que les roues arrière du tracteur, extrêmement lourdes se trouvant à ce moment bloquées par un talus formaient, par là même, un contrefort puissant favorisant de la sorte, en un mouvement de

levier, le redressement et le renversement du train avant, incontestablement plus léger du tracteur;

Attendu que dans cette hypothèse, la responsabilité de l'accident serait à attribuer à la seule victime, pour n'avoir pas au moment d'entreprendre son travail, vérifié la disposition de la chaîne rattachant la charrue au tracteur;

Attendu en effet, que la victime, spécialisée dans le maniement des tracteurs agricoles, était familiarisée depuis plusieurs jours avec l'engin qui lui avait été confié par le défendeur et en avait seule la garde;

Attendu toutefois, que les conclusions du rapport d'expertise se trouvent singulièrement infirmées par les déclarations de la victime elle-même;

Attendu en effet, que la victime, en cours d'interrogatoire a formellement et à plusieurs reprises affirmé avoir vérifié, le jour de l'accident l'état du tracteur, comme elle n'a cessé d'affirmer que la position de la chaîne d'attache était, ce même jour, parfaitement normale;

Qu'à l'appui de cette dernière affirmation il a été allégué une preuve, sinon incontestable, tout au moins fort troublante savoir que si la chaîne n'avait pas relié normalement la charrue au tracteur, la charrue n'aurait pu couper la terre, puisque, pour employer les propres expressions de la victime, « la charrue levait de la tête »;

Attendu qu'en présence des dénégations, par ailleurs incontrôlables, de la victime et qu'à moins d'admettre que par suite d'une circonstance quelconque, la chaîne se trouvant anormalement attachée au tracteur, la victime ne s'en soit pas aperçu, ce qui, une fois de plus, constituerait dans son chef la seule faute de l'accident — il y a lieu de conclure que l'accident fut occasionné par une autre cause que celle attribuée par l'expert D. à la position malheureuse de la chaîne d'attache;

Attendu que le demandeur, dans l'impossibilité où il se trouve de préciser par les circonstances mêmes de l'accident la ou les causes de celui-ci s'est vu réduit à invoquer simultanément la théorie de la responsabilité générale imposée à tout propriétaire et celle d'une faute commise par le maître de l'ouvrage pour n'avoir pas mis la victime en garde contre certains dangers éventuels du travail ordonné;

Attendu que ces deux griefs trouvent leur base dans des textes distincts qu'il convient d'examiner séparément;

Attendu que le problème de la responsabilité générale imposée à tout propriétaire trouve sa base dans les articles 260, 261 et 262 du C.C.C. relatifs à la responsabilité du fait des choses que l'on a sous sa garde;

Attendu que cette responsabilité spéciale, n'est pas indépendante de toute faute, comme le prouvent les termes mêmes des textes légaux qui la concernent;

Attendu en effet, que le propriétaire d'un objet meuble, d'un animal ou d'un bâtiment, n'est responsable du dommage causé qu'à raison d'une faute soit dans la garde, soit dans la surveillance, soit dans l'entretien ou la construction de la propriété;

Attendu que même dans la théorie de la responsabilité purement réelle, on suppose la nécessité d'une faute, tout propriétaire ayant l'obligation légale de garder ou d'entretenir sa chose;

Qu'au surplus, les textes des articles 260, 261 et 262 relatifs à la responsabilité indirecte de l'homme du fait des choses qu'il a sous sa garde, procèdent du même principe qui caractérise sa responsabilité directe, à raison de ses faits personnels, principe qui suppose essentiellement une faute, soit de commission, soit d'omission;

Attendu que partant, la thèse de la responsabilité générale du seul fait de la propriété, préconisée par le demandeur, doit être écartée, s'il ne l'appuie d'éléments susceptibles de caractériser une faute quelconque dans le chef du défendeur;

Attendu que le demandeur l'a si bien compris, qu'il a admis, dans ses conclusions du 5 mars 1931, la coexistence de la théorie du risque du chef de la propriété avec celle de la faute même la plus légère mise par la loi à la charge de l'homme;

Attendu qu'il convient d'aller plus loin et de proclamer que dans le domaine de la responsabilité il n'y a même pas place pour une théorie de la propriété: il n'y a qu'une théorie, celle de la faute dans le chef du propriétaire;

Attendu que vainement le demandeur tenterait de faire admettre par le Tribunal

qu'une source de responsabilité doive se trouver dans le vice ou le défaut de construction de la propriété du défendeur, en l'espèce la terre à labourer;

Attendu que même en admettant que la terre du dembo des Hindous fut anormalement ingrate et rebelle eu égard à l'ensemble des terres de brousse du Katanga ce que le rapport de l'expert De Dycker muet à cet égard — n'eut certes pas omis de signaler — encore faudrait-il rejeter la théorie qui veut étendre au sol ou à la terre dont on est propriétaire la responsabilité de plein droit, établie par la loi du fait du défaut ou du vice des immeubles que l'homme peut avoir sous sa garde;

Attendu en effet, que l'idée d'entretien, comme celle de construction suppose un ouvrage de l'homme. La loi n'a pas pu imposer sous ce nom, aux propriétaires, une modification des reliefs naturels du sol, en une lutte contre leurs conséquences (Cfr Dalloz Repert V<sup>o</sup> Responsabilité N<sup>o</sup> 963);

Attendu que la responsabilité cesse lorsque la chose n'a pas été édifiée par l'homme. Celui-ci n'ayant pas créé ne saurait être tenu de réparer, de consolider ou de détruire; (Cfr P. B. V<sup>o</sup> responsabilité N<sup>o</sup> 83 et 91);

Attendu que le vice prétendu de la terre du dembo des Hindous qui ne peut raisonnablement, en soi, être reproché au défendeur, serait susceptible, au pis aller, d'avoir été une condition défavorable, et peut-être, dangereuse du travail confié par le défendeur au demandeur;

Mais attendu que, dans cette hypothèse la responsabilité éventuelle du défendeur se déplace et doit être recherchée non plus dans le fait des choses qu'il a sous sa garde, mais dans le fait, de commission ou d'omission, qui lui serait personnellement imputable, au vœu des articles 258 et 259 du C. C. C.;

Attendu que le demandeur a si bien compris la faiblesse de sa première argumentation qu'en dernières conclusions il y a nettement renoncé pour ne plus s'appuyer que sur deux faits caractérisant, à son estime, la responsabilité du défendeur;

Attendu qu'il est fait un premier grief au défendeur S. de n'avoir pas, connaissant la nature du sol qu'il convenait de labourer, prévenu le demandeur contre le danger des souches souterraines et des racines contenues dans le sol;

Attendu que le rapport d'expertise se borne à relater que le terrain est recouvert de plantes herbacées à fortes racines enchevêtrés l'une dans l'autre ;

Que cette circonstance n'a pas été relevée par l'expert comme pouvant avoir un rapport quelconque avec l'accident ;

Que d'autre part, l'expert n'a fait aucune allusion à la nature anormalement rebelle du terrain à cultiver ;

Que, bien au contraire, le fait par l'expert d'avoir maintenu, en dépit des dénégations formelles et répétées de la victime, comme une des causes de l'accident, la position défectueuse de la chaîne d'attache, permet de conclure que la nature du terrain, était en soi, insuffisante pour expliquer l'accident ;

Attendu au surplus que le demandeur lui-même, au cours des interrogatoires, auxquels il fut soumis, à implicitement reconnu que s'il n'avait pas spécialement inspecté le terrain qu'il avait pour mission de labourer, il s'était rendu compte toutefois de la présence des plantes qui le recouvraient ;

Attendu qu'il apparaît ainsi que l'obstacle à vaincre dans le travail était apparent ; Que néanmoins le demandeur n'a pas hésité à entreprendre le travail assigné et qu'il y a lieu d'admettre que spécialisé dans les travaux agricoles, il n'eut certes pas entrepris sa tâche, s'il s'était rendu compte qu'elle était de nature à l'exposer de quelque façon ;

Attendu que dès lors, on ne voit pas de quelle portée ni de quelle utilité eussent pu être les recommandations que l'on reproche au défendeur de n'avoir pas faites, le maître pouvant légitimement compter, sur l'expérience professionnelle de celui qu'il engage, s'il n'a comme en l'espèce, aucune part à la direction du travail ;

Attendu que vainement, le demandeur tente de renforcer ce premier grief en signalant qu'au moment de l'accident il n'était au service du défendeur que depuis 13 jours et que partant, plus novice et moins expérimenté, il convenait de lui faire des recommandations toutes spéciales ;

Attendu que le demandeur a été engagé en qualité de chauffeur-mécanicien pour tracteur agricole ;

Que la capacité de l'ouvrier ne se mesure pas au laps de temps qu'il a été au service d'un

patron déterminé, mais à la maîtrise qu'il a pu acquérir dans son métier par une pratique professionnelle plus ou moins longue ;

Qu'en l'espèce, le demandeur a spontanément reconnu avoir eu, depuis sa jeune enfance, la pratique des tracteurs agricoles du genre de celui qui lui avait été confié par le défendeur ;

Que, partant, spécialiste en son métier, le demandeur avait moins que quiconque, besoin d'instruction et de conseils ;

Attendu qu'un dernier grief articulé à l'encontre du défendeur réside dans le fait d'avoir « confié à la victime, sans aucune précaution, » un engin industriel dont le moins qu'on puisse dire c'est qu'il n'était pas approprié aux » travaux imposés » ;

Attendu que cet argument, soulevé en fin de débats, apparaît d'autant plus suspect, que réellement important et éminemment grave, il n'a été formulé dans aucune des conclusions antérieures du demandeur ;

Que bien au contraire, le demandeur lui-même, en ses conclusions du 5 mars 1931 reconnaît textuellement que « la machine » (lisez tracteur) est apparemment sans défauts ;

Attendu que le reproche formulé à l'égard de la machine confiée au demandeur paraît résider dans le fait qu'elle se trouve composée de deux véhicules séparés, le tracteur et la charrue, reliés par une chaîne, circonstance qui, selon le demandeur, est de nature à favoriser les accidents ;

Attendu que de temps immémorial, une machine à labourer la terre s'est toujours trouvée composée de deux éléments, qu'elle soit animée par la traction humaine, animale ou mécanique ;

Que par conséquent, le reproche fait à la nature même de l'engin, indépendamment de tout vice de construction, est un argument vain et sans aucune portée ;

Que l'inanité du grief formulé apparaît d'autant plus que s'agissant en l'espèce d'une machine agricole F., le demandeur a reconnu lui-même avoir la pratique spécialisée de ce genre de tracteur ;

Attendu que dans son ensemble, l'argumentation du demandeur prouve l'indigence

des moyens dont il cherche à appuyer sa demande;

Attendu que toute l'erreur du demandeur consiste à vouloir prouver le danger qu'il y avait pour lui à labourer la terre du dembo des Hindous, par la survenance de l'accident, alors qu'en droit commun il lui incombe de rapporter la preuve du lien entre l'accident survenu et la faute du défendeur;

Attendu que cette preuve n'a pas été faite;

Qu'en l'absence de tous les éléments d'appréciation autres que ceux fournis par le rapport d'expertise, éléments dont le principal est mis à néant par les dénégations de la victime elle-même, il y a lieu de conclure que l'accident survenu résulte de la nature même de la profession du demandeur et de son défaut probable d'habileté;

Que s'agissant là du résultat d'un risque professionnel, le défendeur, dans l'état actuel de la législation congolaise, ne saurait être contraint à garantir son personnel;

Que vainement l'on ferait grief au défendeur de n'avoir pas assuré le demandeur contre des risques de ce genre, aucun texte ne lui imposant cette obligation;

Que le demandeur, enfin, technicien spécialisé traitant librement avec le défendeur, a connu les conditions de son engagement et les a acceptées en connaissance de cause;

Attendu que quelle que lamentable qu'aient pu être pour le défendeur les suites de l'accident dont il a été la pitoyable victime, le Tribunal ne peut que constater l'absence de responsabilité du défendeur Spandre, et l'impossibilité de le contraindre, en droit, à une réparation quelconque;

QUANT A LE DEMANDE RECONVENTIONNELLE

Attendu que le droit à l'intégrité corporelle est un droit absolu, subjectif de sa nature et limité uniquement par le droit équivalent d'autrui;

Attendu que le demandeur R., a pu croire d'autant plus légitimement au droit qu'il avait à une réparation que l'accident dont il a été la victime, est survenu au cours de la prestation de son service et que les conséquences pour lui en ont été et doivent demeurer extrêmement graves, puisque apparemment elles l'ont rendu à tout jamais inapte à tout travail;

Attendu que la demande était par conséquent, parfaitement en droit, quels qu'aient pu être les moyens qu'il se proposait de mettre en avant, de soumettre au Tribunal l'examen d'une responsabilité éventuelle de son patron, le défendeur S.;

Attendu que le préjudice extrêmement grave subi par le demandeur enlève à son action tout caractère téméraire et vexatoire;

PAR CES MOTIFS:

LE TRIBUNAL,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

De l'avis conforme de Monsieur le Procureur du Roi, représenté par Monsieur le Substitut Leduc, donné à l'audience du 6 mars 1931;

Reçoit l'action, la déclare non fondée, et en déboute le demandeur;

Dit également non fondée la demande reconventionnelle formulée par la partie défenderesse;

(Siégeaient; MM. Declerck, Juge; Smits, Ministère Public; Plaident Mtes Bruneel et Humblé).

TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

27 mai 1916

Sté B. c. D. et V. P., curateurs de la faillite C.

PROCEDURE CIVILE - JUGEMENT -  
RÈGLEMENT DES QUALITÉS - APPEL - EXPÉDITION  
RÉGULIÈRE DU JUGEMENT.

*Quoique la loi congolaise ne prévoit pas la procédure pour le règlement des qualités, il est du devoir des parties d'assister les Greffiers dans la rédaction définitive du jugement nécessaire pour l'expédition et de leur fournir les éléments qui pourraient leur manquer.*

*Il est du devoir de l'appelant de présenter au Tribunal d'Appel une expédition régulière du jugement dont il demande la réformation.*

Attendu que l'appel du sieur B. porte contre deux jugements rendus par le Tribunal de l'instance d'Elisabethville en date du 6 avril et

du 4 septembre 1915, relativement à la faillite C., approuvant le premier les comptes provisoires et le deuxième les comptes définitifs du curateur D., y compris dans chaque cas ses frais et honoraires;

Que l'appelant conteste en premier lieu la régularité des dits jugements et même leur existence juridique comme tels pour défaut de formalités essentielles, et soutient dans le fond que les frais et honoraires alloués au curateur sont exagérés;

Attendu que, pour que le tribunal d'appel puisse statuer sur la valeur des dits jugements ainsi que sur le fond du litige, il est nécessaire avant tout que les parties présentent des expéditions régulières de ces jugements; que les expéditions présentées sont loin d'être telles; que celle du premier jugement manque, notamment de l'indication des créanciers présents qui, ainsi que le juge le constate, ont examiné et approuvé les comptes présentés par le curateur, indication d'autant plus nécessaire que ce dernier soutient que parmi les créanciers qui ont approuvé ses comptes se trouvait précisément le représentant de l'appelant, qui actuellement les conteste;

Que l'expédition du deuxième jugement, tout en constatant la présence du sieur V. P. pour l'appelant actuel et le dépôt de sa part de conclusions, n'en reproduit pas la teneur qu'elle ne reproduit pas non plus le rapport du curateur, approuvé par le juge, comprenant les comptes

et l'état des frais et honoraires supplémentaires, rapport qui aurait dû être annexé au jugement et qui en constituait la partie principale, de sorte qu'il ne résulte pas de la dite expédition quel a été en réalité le rapport approuvé et quel est le montant des honoraires et des frais alloués au curateur, qui forment l'objet du présent litige;

Attendu que, quoique la loi congolaise ne prévoit pas la procédure pour le règlement des qualités, il est du devoir des parties d'assister les greffiers dans la rédaction définitive du jugement nécessaire à l'expédition et de leur fournir les éléments qui pourraient leur manquer;

Qu'il est en tout cas du devoir de l'appelant de présenter au Tribunal d'Appel l'expédition régulière des jugements dont il demande la réformation, pour mettre ce tribunal à même de statuer;

PAR CES MOTIFS :

Statuant contradictoirement, avant de prononcer sur la recevabilité et sur le fond de l'appel;

Ordonne que par les soins de l'appelant soient présentées au Tribunal les expéditions régulières dont appel;

Réserve les frais.

(Siégeaient MM. Nisco, Président; Malherbe et de Meulemeester, Juges).

## CHRONIQUE

### CRIMES ET SUPERSTITIONS INDIGENES.

#### COUTUME INDIGENE « BALUBA » RELATIVE A L'INHUMATION ET L'ENVOÛTEMENT.

##### LES FAITS:

En Février 1932, l'Administrateur Territorial de Kipushi. (Katanga) fut informé que la sépulture d'une femme indigène de race Baluba avait été violée.

L'enquête révéla que le mari de la défunte, troublé dans son sommeil depuis le décès de sa femme, avait chargé un sorcier de même race que la défunte, de procéder à la cérémonie coutumière afin de conjurer l'envoûtement. Le mari attribuait les cauchemars dont il était as-

sailli au fait que sa femme défunte, mécontente de ce qu'il avait négligé de prendre le deuil coutumier. (laisser croître les cheveux et les ongles), et de ce qu'il s'était en outre remarié à une femme qui négligeait les poules et le chien de la défunte, venait le tourmenter dans son sommeil. Le sorcier, dûment appointé, se rendit sur la tombe de la défunte, y pratiqua la cérémonie du « *Bubuko* » ouvrit le cercueil et arracha la tête de la morte. Il porta cette tête au mari qui la refusa, et s'en alla la cacher ensuite dans un « *ishungu* » (vase) indigène qu'il enfouit dans la brousse. La tête fut retrouvée à l'endroit indiqué par le sorcier.

L'instruction s'évertua à démêler la coutume indigène à l'égard des faits dénoncés. Elle y parvint, non sans peines.

LA COUTUME:

A) Quant à l'inhumation.

Les Balubas enterrent leurs morts près d'une rivière si les familiers, chargés du soin de l'inhumation sont suffisamment forts pour effectuer le transport du cadavre. Sinon, le corps est enterré dans les environs du village. Le corps est disposé dans la tombe dans une attitude allongée, couché sur le côté. Le chef est enterré dans une position assise entouré de victuailles. Cette dernière sépulture se révèle par un tumulus couvrant une couche de terre au dessus d'un toit formé de rondins couverts d'une natte. Anciennement on sacrifiait des esclaves sur la tombe du chef ou des notables. Un magistrat du parquet d'Elisabethville certifia avoir, au cours d'une enquête pratiquée dans le Lomami, déterré le corps d'une femme de chef dans la même position assise.

Lorsqu'il s'agit d'un enfant premier-né, on l'enterre derrière la case des parents, sous un plan de bananier ou sous un faux bambou près d'une rivière, afin que l'esprit de l'enfant croisse avec ces plantes et soit une bénédiction pour les enfants à naître dans la suite.

B). Quant à l'envoûtement.

Lorsque les survivants, à force de penser au disparu, sont harcelés par son souvenir, il est procédé à la cérémonie du « *Lubuko* » qui est une épreuve destinée à déceler l'origine du mal dont on est atteint. Le sorcier qui pratique cette cérémonie, s'appelle *Nganga* ou *Nanga*. Le sort est consulté au moyen d'une grande statuette que l'on met en terre, soit au moyen d'une écuelle (*kileu*) dans laquelle on a mis toutes sortes d'objets, soit encore au moyen d'une petite statuette (*kaba*) que le devin et son consultant tiennent de chaque côté et qu'ils frappent plusieurs fois contre le sol soit enfin, plus simplement en se tenant la main et en frappant plusieurs fois par terre les mains ainsi nouées. Le devin consulté, réfléchit, lit la réponse dans l'eau, dans du riz, voire dans la poussière ou de la farine et fournit le remède (généralement des invocations ou des prières à adresser au mort). Si ces remèdes demeurent vains, il est procédé à la cérémonie de conjuration.

Dans certaines régions Balubas, (Kiambi) les personnes tourmentées par l'esprit du défunt s'adressent aux parents et familiers du défunt. Ceux-ci, moyennant rétribution, se rendent sur la tombe du défunt, amassent la poussière et les débris se trouvant sur la tombe et invoquent le

mort: « Ceux-ci m'ont payé; laisse-les en repos et si tu veux tourmenter quelqu'un, que ce soit moi. Accompagne-moi à la maison » La famille du défunt emporte la poussière et les débris ramassés sur la tombe.

En d'autres régions (Bukama), toujours de l'aveu de la famille du défunt, on déterre le corps et on le brûle ou on le pend à un arbre où il demeure exposé aux bêtes.

Faute de consulter la famille du défunt et d'obtenir son autorisation, le fait de se livrer à la cérémonie de la conjuration, en secret et en cachette de la famille intéressée, peut donner lieu à de graves hostilités.

Les faits constatés à Kipushi avaient déjà provoqué une certaine effervescence parmi des indigènes de race Baluba, le *Lubuko* et l'exhumation du corps ayant été pratiqués sans la consultation préalable de la famille de la morte.

L'esprit du mort est invoqué sous le nom de *Muhano* ou *Kibanda*.

Le défunt, s'il était homme de bien, s'appelle *Mukishi* en baluba et *Mupashi* en kibemba ou kilamba.

Homme de mauvaise réputation, il s'appelle *Kibanda* ou *Kishwa*.

Dans le premier cas le nom du défunt passe à la postérité et peut même être porté par des étrangers en signe d'honorabilité.

Le nom du *Kibanda* ne se perpétue plus.

« Consulter le sort » se dit en Baluba: *Manga mudiboko*; en Basonge: *Kuela kitshi* ou *Kwenda kubuka*.

Les coutumes annotées ci-dessus, sont communes aux Balubas, aux Bayeke et aux Basonge.

Il ne sera pas sans intérêt d'ajouter, afin d'attester la tenace survivance des coutumes indigènes, que le mari qui dans les faits dénoncés à Kipushi, invita le sorcier à procéder aux cérémonies ou rites de conjuration, était un ancien soldat de la Force Publique où il avait servi pendant sept ans et que l'un des témoins entendus au cours de l'instruction fut trouvé cachant une perle entre la mâchoire et la joue. C'était un remède destiné à faire conserver au témoin sa présence d'esprit et à l'empêcher d'avouer les faits au magistrat instructeur. E. D.



# Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

---

## COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les quatre premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs; ceux de la 4e année au prix de 60 francs. Il reste quelques exemplaires reliés de la 4e année au prix de 120 francs.

Les 5e, 6e, et 7e année, en fascicules 75 francs; reliées 110 francs.

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

Collection complète reliée, comprenant les numéros restant des 3 premières années, les 4e, 5e, 6e, et 7e années reliées et le répertoire relié: 600 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des 4 premières années, les 5e, 6e, et 7e années et le répertoire en fascicules: 440 francs.

REPertoire DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE; contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par tous les recueils de jurisprudence du Congo Belge jusqu'à 1927 exclusivement, par A. SOHIER, en 4 fascicules 100 frs; relié 130 frs.

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

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

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

LE STATUT DE LA MAGISTRATURE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 4 frs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville; une brochure 4 fr.

(Tous les prix s'entendent franco pour la Belgique et le Congo Belge; pour l'étranger le port en sus).



# 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. 600, Elisabethville, Congo Belge.

## SOMMAIRE :

### ETUDES DOCTRINALES :

DE L'APPEL ET DE L'INSTRUCTION SUR L'APPEL EN DROIT CONGOLAIS (suite) E. D. page 101

### JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

ASSIGNATION - DÉLAI DE COMPARUTION NON OBSERVÉ - VALIDITÉ (appel Léo 28/7/1931).	113
EXÉCUTION PROVISOIRE DES JUGEMENTS (Appel Léo 25/8/31).	114
ASSIGNATION A JOUR FÉRIÉ LÉgal - NON COMPARUTION DU DÉFENDEUR - CONSÉQUENCES (1ère instance Léo 9/4/1931).	115
FAILLITE - DÉPOT DE LA DÉCLARATION DE CRÉANCE DU PORTEUR D'UNE LETTRE DE CHANGE VALANT ASSIGNATION (1ère instance Léo 22/4/1931).	116
COMPARUTION VOLONTAIRE - COMPARUTION PAR MANDATAIRE - NULLITÉ (1ère instance Léo 20/5/1931).	118
CONTRAT D'EMPLOI - INTERPRÉTATION DE CONVENTION (1ère instance Elisabethville 8/1/32).	119
BIENFAISANCE PUBLIQUE - FRAIS D'ENTRETIEN - DROIT D'INTERVENTION DE LA BIENFAISANCE PUBLIQUE (1ère instance Elisabethville 5 février 1932).	123
LETTRE DE CHANGE - ENDOSSEMENTS EN BLANC - VALIDITÉ - TRANSFERT PAR TRADITION MANUELLE SANS SIGNATURE - NULLITÉ (1ère instance Elisabethville 17/2/32).	125
EXPLOIT - SIGNIFICATION - VALIDITÉ (1ère instance Elisabethville 2/3/32).	126
PETITE PRÉSCRIPTION - BASE - APPLICATION (1ère instance Elisabethville 2/3/32).	127
CONTRAT D'EMPLOI - CLAUSE DE RAPATRIEMENT DE L'ENGAGÉ EN CAS DE MALADIE DUMENT CONSTATÉE PAR LE MÉDECIN DE LA COMPAGNIE (Tribunal Appel Elisabethville 28/8/1915).	128
APPEL : JUGEMENT DÉFINITIF SUR UN CHEF ET PRÉPARATOIRE SUR L'AUTRE - JUGEMENT DE JONCTION PRÉJUGEANT LE FOND. JUGE. EXERCICE DE SES FONCTIONS - NÉCESSITÉ DE L'ASSISTANCE DU GREFFIER.	
EXPERT - HONORAIRES - TAXE (Tribunal d'Appel Elisabethville 25/3/1916).	129



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, MOELLER et VOISIN: GOHR, président du C. S. K. directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales HEENEN, gouverneur du Katanga; JUNGERS, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville. GASPAR, 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:* C. DUPONT, substitut du Procureur du Roi: *Représentant pour le ressort de Léopoldville:* C. LUYSSSEN, conseiller à la Cour; *Représentant en Belgique:* M. VERSTRAËTE, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance à Anvers.

**Comité de Rédaction:** *Président:* M. J. DERRIKS, Président de la Cour d'Appel; *Secrétaire:* FORTEMAISON, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Inst.; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville:* L. GUEBELS, substitut du procureur général; *Membres:* A. de BEAUFFORT, Chef du service administratif de la Justice; VROONEN, avocat; P. JENTGEN, Juge-Président du Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance.

### 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. 600 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 Belge d'Afrique à Elisabethville n° 4328), ou à la Banque du Congo Belge à Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136), ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

### COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

# Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## ETUDES DOCTRINALES

### De l'Appel et de l'Instruction sur l'Appel en droit congolais

#### II

### LA THEORIE DU DROIT D'APPEL CONDITIONS - FORMES - EFFETS.

#### A. — LES CONDITIONS DE L'APPEL.

L'étude des conditions requises pour pouvoir appeler d'un jugement, se résume à l'examen de deux points :

- 1) quelles sont les personnes qui peuvent appeler ?
- 2) quant et pendant combien de temps peut-on appeler ?

Jusqu'à la loi du 31 Mars 1866, le Code de Procédure Belge, ancien art. 471, exigeait une troisième condition, préalable aux deux premières : la consignation d'une amende de fol appel.

Le maintien de cette disposition qui figurait dans le code comme « un vestige des anciennes peines des plaideurs téméraires » (52) s'avérait aussi inefficace que peu juridique. La loi de 1866 l'a expressément abrogée et le législateur congolais s'est gardé, à bon escient, de la reproduire.

#### *I. — Qui peut appeler et contre qui peut-on appeler ?*

La réponse aux deux branches de cette question amène à parler de la qualité des plaideurs, de l'intérêt qu'ils doivent avoir et de leur capacité.

a) La qualité suppose que l'on a été partie ou, tout au moins représenté, en première instance, ce qui revient à exclure du droit d'appel les tiers — *poenitus extranei* — qui n'ont, ainsi qu'il sera exposé plus loin, que la ressource d'intervenir sur l'appel (53).

b) Il faut avoir en outre, conformément au principe général de droit « sans intérêt pas d'action », intérêt, soit à appeler, soit à défendre à l'appel.

c) Il faut, enfin, avoir la jouissance de ses droits ou l'avoir acquise depuis le jugement de première instance.

Cette dernière condition relève du statut personnel des parties. Ce sera donc la loi personnelle du plaideur qui, conformément à l'art. 8 du Code civil congolais, décidera s'il a la capacité voulue pour plaider, et, éventuellement s'il se trouve valablement représenté devant les juridictions.

La notion de la représentation légale soulève la question de savoir si le mandataire d'une partie peut valablement interjeter appel ou recevoir notification de l'appel. Il y a lieu de distinguer: le statut personnel décidera quant aux mandataires légaux. Pour ce qui est des mandataires conventionnels, la règle que « nul ne plaide par procureur » leur est applicable. Les pouvoirs qu'ils ont reçu pour comparaître et

(52) Garsonnet Tome V, édit, 1902, paragr. 2044.

(53) Appel E, ville 12-3-12 Jurispr. et Droit 1913, p. 251 ; Garsonnet, Tome V, édit 1902 paragr. 2046.

suivre la première instance au nom d'autrui, expirent avec le jugement dont appel, et il faut des pouvoirs nouveaux pour leur permettre d'appeler ou de recevoir valablement, notification de l'exploit d'appel (54). Le motif en est, que l'acte d'appel inaugure une instance nouvelle et différente de la première.

Le ministère public, en tant que représentant de l'ordre public, peut appeler, soit qu'il ait été partie principale en première instance, soit qu'il n'y ait été que partie jointe (55).

## II. — Le délai d'appel.

Une double question se pose :

a) à quel moment est-il permis d'appeler du jugement ?

b) pendant combien de temps ce droit subsiste-t-il ?

A. — Quand peut-on interjeter appel ?

Il convient, pour répondre à cette question, de distinguer, comme en droit métropolitain, entre les différentes espèces de jugements qu'un tribunal peut-être appelé à rendre.

La loi congolaise distingue, comme la loi métropolitaine, entre les jugements définitifs, soit qu'ils terminent entièrement la contestation, soit qu'ils soient simplement définitifs sur incident, les jugements avant faire droit, et, parmi ces derniers les préparatoires et les interlocutoires, et enfin, les jugements provisoires.

Chacune de ces décisions peut-être rendue, soit contradictoirement soit par défaut. Chacune également, peut-être ou non, exécutoire par provision.

Exception faite, pour les jugements d'avant faire droit simplement préparatoire, dont l'appel immédiat s'avère inutile à raison de l'absence de tout préjudice, la recevabilité immédiate de l'appel de tous les autres jugements s'apprécie, au double caractère qu'ils peuvent avoir :

1) d'avoir été rendu contradictoirement ;

2) d'être susceptibles d'exécution provisoire

En effet, en droit congolais, comme en droit métropolitain, l'appel des jugements rendus par défaut, n'est possible, par un principe d'ordre public, qu'à partir de l'expiration du délai pour faire opposition.

D'autre part, mais en droit métropolitain seulement, les jugements non exécutoires par provision ne sont pas immédiatement susceptibles d'appel, contrairement à ceux dont l'exécution provisoire a été ordonnée. La loi impose une trêve de huitaine avant l'expiration de laquelle, il n'est pas permis d'appeler du jugement comme il n'est pas permis de l'exécuter : art. 449 et 450 du Code de Procédure Belge.

La loi congolaise ignore ces dispositions, en sorte qu'à défaut de textes, il y a lieu de décider que dans la Colonie, l'appel immédiat est permis, de toutes espèces de jugements, à l'exception des jugements préparatoires, du moment que ces jugements sont rendus contradictoirement, qu'ils soient ou non, exécutoires par provision. Faut-il considérer comme une lacune, l'omission dans la loi congolaise, de dispositions similaires à celles des articles 449 et 450 du Code belge ?

Les auteurs donnent comme justification de ces dispositions un double motif : 1) l'irrévérence qu'il y a à appeler « à la face » du juge, du jugement qu'il vient de rendre ; 2) le préjudice qui peut résulter, pour une partie, d'un appel irréfléchi (56).

J'estime que ces deux raisons sont assez peu convaincantes et que le véritable intérêt des art. 449 et 450 belge est ailleurs.

En effet, la sérénité du magistrat ne saurait être troublée par le geste irréfléchi d'un plaideur mécontent. D'autre part, les parties sont, à leurs risques et périls, seules juges de leurs intérêts. Ne convient-il

---

(54) Appel E ville 27-2-1912 - Jurispr. et Droit 1913, p. 208; Appel E ville 20-8-1912 - Jurispr. et Droit 1914, p. 215; Appel E ville 14-6-1913 - Jurispr. et Droit 1922, p. 168; Garsonnet, Tome V, édit. 1902, paragr. 2053.

(55) Garsonnet, Tome V, édit. 1902, paragr. 2046.

(56) Garsonnet, Tome V, édition 1902, paragr. 2061.

pas plutôt de voir dans les dispositions belges, qui sont des dispositions d'ordre public (57), un souci du législateur d'endiguer et de limiter le nombre des procès, par la réflexion préalable qu'il a voulu imposer aux parties ? Même s'il en est ainsi, j'estime que les dispositions des art. 449 et 450, sont inutiles, parce que inefficaces, et que le législateur colonial a bien fait de ne pas les reproduire. Cette inutilité se démontre aisément par les principes même de la loi belge. En effet : tout jugement bénéficie d'une présomption de vérité (58). Cette présomption s'accroît lorsque le juge a estimé devoir accorder l'exécution provisoire de son jugement. Par le fait, la position de la partie perdante souffre, en raison inverse, d'une présomption, éventuellement aussi renforcée, de défiance. Or, la loi supprime la trêve de réflexion, lorsque l'exécution du jugement est permise. En d'autres termes, c'est précisément dans le cas où il y a toutes chances que l'appel d'une partie soit irréfléchi, voire téméraire, que la loi lève l'obstacle qu'elle a voulu mettre à un semblable appel.

Sans doute, l'on peut objecter qu'en autorisant, dans le cas d'exécution provisoire, l'appel immédiat, la loi, par un souci d'équité a entendu rétablir l'équilibre entre les droits des parties. Mais, outre que ce but ne sera pas nécessairement atteint, par le droit dont jouit la partie gagnante de poursuivre l'exécution, nonobstant appel, l'obligation d'équité qui fait ici agir la loi ne suffit-elle pas pour démontrer l'inutilité de la mesure qu'elle a cru devoir prendre en imposant une trêve ?

En fait, l'art. 449 n'empêchera jamais un appel irréfléchi, voire téméraire et j'estime que, dans ce cas, la sanction de droit commun, se traduisant par des dommages et intérêts, suffit à prévenir l'abus de l'appel.

L'insertion dans une législation moderne, de textes similaires à ceux des art. 449 et 450, n'apparaît, par conséquent, pas comme indispensable.

Il ne sera pas inutile d'ajouter, que, quelque puisse être l'intérêt de ces dispositions, il n'a pas paru si important que pour en justifier le maintien, en France. La Commission de 1883 en a proposé, en effet, la suppression pure et simple (59).

En conclusion, la loi congolaise admet la recevabilité immédiate de l'appel de tous jugements contradictoires, à l'exception des seuls jugements préparatoires.

Cette conclusion suscite la discussion de certaines controverses relatives à l'appel des jugements avant faire droit et des jugements rendus par défaut

### *I. — L'Appel des jugements avant faire droit.*

Les art. 451 et 452 du Code de Procédure Belge, relatifs aux jugements avant faire droit et à l'appel de ces jugements, trouvent leur réplique textuelle dans les art. 50 et 51 de l'ordonnance du 14 mai 1886.

La distinction faite par ces textes entre jugements définitifs et jugements avant faire droit, ressort plus nettement si l'on a soin d'apprécier le caractère définitif d'une décision judiciaire, relativement au fond même du procès. J'excepte de cette observation, les jugements définitifs sur incident et les jugements provisoires, qui sont, tous deux, au sens strict du mot, des jugements définitifs.

Au sens large du terme, tout jugement, quel qu'il soit est définitif puisque tout jugement contient nécessairement un dispositif et que c'est le propre du dispositif de contenir un jugé bien réel et positif sur lequel le juge ne peut plus revenir.

Au sens strict du terme, le jugement définitif est celui qui vide entièrement et définitivement la contestation principale.

Les jugements avant faire droit, sont, « lato sensu », des décisions définitives, mais ils n'ont pour effet que de statuer sur une mesure d'instruction destinée à préparer le jugement définitif proprement dit, sans effleurer le fond même du débat.

---

(57) Garsonnet, Tome V. édit. 1902, paragr. 2061.

(58) Carré et Chauveau, Art. 457. préliminaire.

(59) Garsonnet, Tome V édit. 1902, paragr. 2061, note 6.

Ces jugements se sous-distinguent en jugements simplement préparatoires et jugements interlocutaires, selon que « les motifs, soit même le dispositif, par les suites probables, mais non nécessaires qu'il » peut comporter contiennent (ou non) à l'égard de l'une ou de l'autre des parties, un préjugé sur les » questions non encore décidées (60).

Il résulte de cette dernière observation que la définition donnée par les art. 452 belge et 51 congolais n'a rien d'absolu et que, pour employer les expressions de Chauveau, « c'est par les effets que la loi » attribue à un acte, plutôt que par la définition qu'elle en donne, qu'il faut en apprécier la nature... » Ce sont les circonstances qui peuvent, seules, indiquer, la juste qualification du jugement » (61).

Cette précision faite, observons avec Carré et Chauveau, que l'art. 451 belge, et par suite, l'art. 50 congolais, n'ont d'importance que relativement à l'époque où appel peut-être relevé des jugements avant faire droit, la faculté d'appel étant plus étendue pour les interlocutoires, qui préjugent le fond, que pour les préparatoires (62).

Cette observation tranche une controverse ancienne qui se résumait à la question de savoir si l'appel d'un jugement interlocutoire était encore recevable plus de trois mois (un mois au Congo) après la signification de ce jugement, mais avant l'expiration du délai d'appel du jugement définitif. Il est acquis aujourd'hui, l'exacte portée de l'art. 451 étant fixée, que cette disposition accorde à la partie intéressée une faculté et que ce n'est pas une obligation qui lui est imposée, d'appeler d'un jugement interlocutoire, suivant qu'il lui a été signifié avant ou après le jugement définitif (63).

Par contre, il est permis d'opposer l'irrecevabilité de l'appel d'un jugement interlocutoire lorsque, soit tacitement, soit expressément, l'appelant a acquiescé à ce jugement, de sorte que la déchéance qui ne pourra lui être opposée pour avoir appelé plus de trois mois (un mois au Congo) après la signification de ce jugement, pourra utilement être invoquée contre lui s'il est démontré qu'il a acquiescé à la décision (64).

La loi congolaise, comme la loi métropolitaine, décide que l'appel des jugements avant faire droit, aura lieu obligatoirement, pour les préparatoires, facultativement, pour les interlocutoires, ensemble avec l'appel des jugements définitifs. La loi, pour exprimer cette règle, emploie les termes « conjointement avec l'appel du jugement définitif ». La controverse, actuellement encore existante, soulevée par le terme « conjointement » me fait traiter cette question ici parce qu'il m'a paru qu'elle se rattache plus à la question de savoir quand il est permis d'appeler qu'à celles de savoir dans quelles formes il convient d'appeler. Le problème agité est en effet de savoir si la loi a entendu faire aux parties une obligation d'appeler des jugements avant faire droit, « en même temps » que du jugement définitif ou s'il est permis d'en appeler encore, utilement « après », voire s'il est nécessaire d'en appeler expressément et si l'appel du jugement définitif ne comprend pas virtuellement celui des avant faire droit qui l'ont précédé.

Les auteurs ne sont guère unanimes.

Merlin et Talandier, cités par Chauveau, n'hésitent pas à conclure à l'inutilité absolue de l'appel de l'interlocutoire, cet appel étant, à leurs yeux, virtuellement compris dans l'appel du jugement définitif (65).

Chauveau ne se prononce pas et se borne à recommander, par souci de prudence, l'appel express des jugements avant faire droit. Il admet toutefois, l'appel par acte séparé mais ne décide pas du temps où cet appel doit ou peut se faire.

Garsonnet après avoir admis que l'avant faire droit est pour ainsi dire un accessoire et une dépendance du jugement définitif, voit, dans la règle de l'effet dévolutif de l'appel, un obstacle à ce que l'appel

---

(60) Chauveau sur Carré, Quest. 1616, III.

(61) » » » » » I; Appel E. ville 25-3-1916, Doctr. et Jurispr. 1928, p. 4.

(62) Chauveau sur Carré - Question 1616, IV.

(63) Garsonnet Tome V édit. 1902, paragr. 2073; Beltjens: Encyclopédie du Droit belge. Code de Procédure I, art. 451 N° 14.

(64) Chauveau sur Carré - Question 1616, IV.

(65) Carré et Chauveau, Quest. 1616 - IV et VI.

du jugement définitif comprenne virtuellement celui des jugements d'instruction qui l'ont précédé. Il admet toutefois un tempérament à cette règle lorsque « par la force même des choses, les jugements non attaqués sont indissolublement liés avec celui qui est visé dans l'acte d'appel (66). »

La jurisprudence belge admet que les deux appels peuvent être formés par actes séparés (67).

Quant aux juridictions congolaises, le Tribunal d'appel de Boma a décidé que: « lorsqu'un appel » d'un jugement préparatoire a été déclaré prématuré et qu'il n'est pas renouvelé après le jugement définitif et conjointement avec l'appel de ce jugement, le jugement préparatoire est coulé en force de chose jugée » (68).

Cette dernière décision peut paraître excessive en ce qu'elle fait, le jugement le dit expressément, de l'art. 50 de l'ordonnance de 1886, une condition de forme de l'appel des jugements avant faire droit, et par conséquent, en ce qu'elle paraît exclure la possibilité d'un appel distinct mais subséquent à l'appel de la décision définitive. En effet, n'est-ce pas accorder au terme « conjointement » une signification par trop exclusive et rigoureuse que de décider que l'appel des jugements avant faire droit doive, à peine d'irrecevabilité, être interjeté en même temps que celui du jugement définitif et pour tout dire doit être compris, *expressis verbis*, dans l'exploit d'appel de ce dernier?

Le but poursuivi par la loi, en ces art. 451 belge et 50 congolais n'est-il par uniquement de défendre l'appel prématuré de certains jugements, et de fixer le moment à partir duquel cet appel est permis? Faudra-t-il au contraire décider qu'elle a entendu, de surcroît, fixer un terme fatal à l'exercice de ce droit d'appel, et dire que les art. 451 belge et 50 congolais constituent, en ce qui touche le droit d'appel des jugements avant faire droit, une exception au délai général imparti par les art. 439 belge et 49 congolais? Je ne le pense pas, les art. 451 belge et 50 congolais n'ayant, au sentiment des auteurs, que pour objet de fixer le point de départ du délai.

Dès lors, n'y a-t-il pas lieu de croire qu'en décidant que l'appel des avant faire droit se fera « conjointement » avec celui du jugement définitif, la loi n'a entendu consacrer que le « *quod plerumque fit* », sans avoir voulu, et implicitement bien encore, consacrer une irrecevabilité qui trouverait son fondement dans une exception au droit commun du délai général d'appel?

Le principe de la décision du tribunal d'Appel de Boma, ne saurait, par conséquent, être admis, et il convient de décider que non seulement l'appel des avant faire droit par acte séparé et distinct, est permis, mais encore, que cet appel est recevable s'il est formé après celui du jugement définitif auquel il se rapporte, pourvu qu'il soit formé dans le délai général de l'appel.

Un semblable appel est-il même nécessaire et ne pourrait-on admettre que l'appel de la décision définitive comprend virtuellement celui des jugements avant faire droit qui l'ont précédé?

Sans doute l'appel n'est dévolutif que dans la mesure où il est interjeté. Ceci concerne le fond même du procès ou de la demande. Faut-il étendre cette règle aux actes de procédure qui ont précédé le jugement? Or, les décisions avant faire droit, et principalement, les jugements préparatoires, sont-ils autre chose que des actes de procédure?

En matière d'opposition « lorsqu'un jugement contradictoire rendu sur opposition à un jugement » par défaut, déboute de l'opposition et ordonne que le jugement par défaut sortira tous ses effets, il peut suffire d'interjeter appel du jugement contradictoire et l'appelant ne doit pas être déclaré non recevable par cela seul qu'il n'a pas également appelé du jugement par défaut. Son appel porte virtuellement sur celui-ci (69). »

Ce qui est vrai, en matière d'opposition, ne le serait pas en matière ordinaire et contradictoire ?

---

(66) Garsonnet, Tome V édit. 1902, paragr. 2060 et 2073. Tome VI édit. 1902 paragr. 2090.

(67) Beltjens, Encyclopédie du Droit belge. Code de Procédure I. art. 451, N° 2 et 13.

(68) Appel Boma, 4-3-1913 Jurispr. et Droit 1921, p. 3.

(69) Beltjens: Encyclopédie du droit belge. Code de Procédure I. art. 455. N° 15.

Aussi bien, des arguments en faveur de mon opinion peuvent être recherchés dans la législation congolaise.

L'art. 51 bis de l'ordonnance de 1886, relative à l'appel de certains avant faire droit, émanant de la juridiction civile du Parquet, ne parle plus d'appel « conjoint » et se borne à dire que l'appel de ces décisions ne pourra utilement être relevé qu'après que le jugement définitif aura été rendu.

L'art. 29 de la même ordonnance interdit d'expédier les jugements non définitifs. Par dérogation à cette règle, l'art. 50 alinéa final de la même ordonnance décide, par voie de nécessité qu' « en cas d'appel d'un jugement interlocutoire, et par exception à l'art. 29 il en sera donné expédition ».

En effet, l'expédition de tout jugement dont appel, doit-être produite en instance d'appel. Mais, dès lors que seuls les jugements définitifs et interlocutoires peuvent être expédiés comment concevra-t-on l'appel des jugements préparatoires qui ont précédé le jugement définitif ? A moins de décider, ce qui est absurde, que semblable appel n'est pas possible, il faut bien conclure que, implicitement, tout au moins, le droit congolais consacre l'appel virtuel des jugements préparatoires.

## II. — L'appel des jugements par défaut.

L'art. 455 du Code de Procédure Belge, interdit d'interjeter appel pendant la période d'opposition. Les auteurs et la jurisprudence, s'accordent à reconnaître à cette disposition un caractère d'ordre public (70).

Le code congolais ignore cette disposition et le commentateur se doit de rechercher si cette omission dans les textes se justifie où s'il y faut voir une lacune.

Quel est le fondement juridique de la règle ?

Au sentiment de Chauveau, l'art. 455 a pour but d'éviter, en l'interdisant, le cumul de deux voies de recours, l'appel et l'opposition (71).

Si telle a été, réellement, l'intention du législateur, l'on peut se demander s'il était bien utile de formuler ce principe.

Le cumul de deux voies de recours a été, en effet, de tout temps, interdit, au point d'être devenu un principe de droit stylisé dans la formule « electa una via ».

En outre, la règle traditionnelle de la voie de recours unique, n'interdit pas, par elle seule, le choix de la voie de recours et cette observation paraît d'autant plus vraie, que s'agissant en l'espèce de deux voies de recours ordinaires, le libre choix devrait en être permis. C'est précisément ce que le texte de l'art 455 interdit.

Chauveau lui-même confirme notre raisonnement lorsqu'il admet le désistement d'une opposition entamée, au profit de la voie de procédure de l'appel, « pourvu, ajoute-t il que la partie ne soit plus dans le délai de l'opposition » (72). Cette réserve, qui s'imposait, suffit, me semble-t-il, à prouver que le souci d'éviter un cumul de voies de recours est demeuré étranger au législateur et que le fondement juridique de la règle de l'art. 455, doit-être cherché ailleurs.

Garsonnet, voit dans le principe de l'art. 455, un dernier vestige de la règle « coutumax non appellat » Pas plus que Chauveau toutefois, il n'en justifie le fondement. « En posant cette règle, écrit-il, dernier vestige de la règle « coutumax non appellat » la loi donne le pas à l'opposition sur l'appel et manifeste le désir qu'elle a de voir le défaillant la préférer » (73).

Les raisons que cet auteur allègue à l'appui de cette préférence, la justifient, sans doute. Elles n'expliquent cependant pas la défense faite d'interjeter appel dans le délai d'opposition ; elles ne justifient certainement pas le caractère d'ordre public attaché à cette défense.

(70) Carré et Chauveau. Quest. 1636 bis; Garsonnet Tome VI, édit, 1902, paragr. 2280.

(71) Carré et Chauveau, Question 1571.

(72) Chauveau: Question 1571.

(73) Garsonnet : Tome VI, édit. 1902, paragr. 2277.

A raison même de ce caractère d'ordre public, n'est-il pas permis de présumer qu'un principe fondamental de droit se trouve à la base de l'art. 455 ?

Ce principe, quel est-il ?

La réponse à cette question me paraît devoir se dégager des principes mêmes qui règlent l'exercice des deux voies de recours, l'appel et l'opposition. L'appel est une voie de réformation, l'opposition est une voie de rétractation.

Qu'est-ce à dire ?

L'appel ne se justifie, que parce que « un tribunal ne peut détruire ni modifier la décision qu'il a rendue » (74). En d'autres termes, la compétence des juridictions d'appel se limite à l'examen des jugements qu'il n'est plus au pouvoir des juges qui les ont rendus, des les reviser ou de les rétracter. Or, le jugement par défaut, tant que demeure ouverte l'instance d'opposition, n'est certainement pas un jugement de ce genre.

L'opposition aura pour résultat d'anihiler momentanément, les effets du jugement rendu, de faire reprendre l'instance par les mêmes juges, et de leur permettre, éventuellement, de se déjuger en substituant à leur premier jugement, un jugement nouveau. Tant que les premiers juges peuvent-être mis en demeure, par la voie de l'opposition de rétracter leur jugement, ils n'ont pas épuisé leur compétence et, partant, l'on ne peut pas dire que le premier degré de juridiction ait été épuisé.

En effet, « faire défaut, dit Garsonnet, c'est désertier l'instance en ne l'acceptant pas... c'est l'empêcher de se lier » (75).

Bref, le premier degré de juridiction n'aura été épuisé et le jugement ne deviendra inattaquable, qu'à l'expiration du délai pour faire opposition.

Dès lors, et tant que la voie de l'opposition demeure ouverte, la juridiction d'appel est incompétente, *ratione materiae*, sa compétence ne s'étendant qu'aux jugements devenus irrévocables. Permettre, par conséquent, au plaideur, à la faveur du droit qu'il a, incontestablement de choisir la voie de recours qu'il préfère, d'exercer ce choix immédiatement après que le jugement aura été rendu et de se décider en faveur de la voie de l'appel, c'est l'autoriser implicitement à déférer d'emblée aux juges supérieurs et pour la première fois, la connaissance d'un litige, au mépris de la règle fondamentale de la hiérarchie et de la compétence des juridictions.

Sans doute, à l'expiration du délai, pour faire opposition, les choses n'auront pratiquement pas changé, et le défaillant, par le droit qu'il a de laisser s'écouler le délai de l'opposition, aura tout loisir d'exposer pour la première fois, en appel, les moyens qu'il aura négligés ou aura été empêché d'exposer aux premiers juges. Il ne faut, toutefois, pas perdre de vue qu'à l'expiration du délai d'opposition il y aura tout de même ce changement important et radical, que le jugement par défaut, de précaire qu'il était pendant la période d'opposition se trouvera, à l'expiration de cette période, renforcé de toute l'autorité que confère la fiction légale de la chose jugée.

N'est-il pas permis de penser qu'il en est de l'appel comme de l'exécution des jugements par défaut ? Chauveau, par ce qu'il dit de cette dernière, appuie mon opinion : « Un jugement par défaut, » dit-il, ne saurait avoir en sa faveur, la même présomption de bien jugé que celle que l'on peut accorder » à une décision contradictoire. Aussi, n'est-ce qu'après qu'un semblable jugement a été, pour ainsi dire, » confirmé par le silence de la partie, mise en demeure, de former l'opposition, qu'il était raisonnable de » le considérer comme exécutoire contre elle » (76).

Le respect de l'ordre des juridictions comme de leur compétence était à la base de l'ancienne règle « coutumax non appellat » (77). Le législateur a, sans doute, bien fait, de ne pas maintenir cette

---

(74) Carré et Chauveau, Livre III, préliminaire.

(75) Garsonnet, Tome VI, edit. 1902, paragr. 2159.

(76) Chauveau, art. 155, préliminaire.

(77) Garsonnet Tome VI, édit. 1902, paragr. 2276; Carré et Chauveau, art. 443 préliminaire, Note 2.

règle draconienne. Mais, s'il est vrai de dire avec Garsonnet que le texte de l'art. 455 belge est un dernier vestige de cette règle, il demeure vrai aussi qu'il se justifie par les mêmes considérations qui avaient jadis fait adopter le principe « coutumes non appellat ». Ces considérations qui procèdent directement du principe de droit fondamental et d'ordre public du respect de la hiérarchie et de la compétence des juridictions, n'ont guère besoin d'être formulées en termes exprès.

Aussi bien, l'art. 455 n'apparaît-il que comme une application d'espèce de principe qu'il rappelle implicitement et j'estime que l'omission dans les lois congolaises, d'un texte similaire, à celui de la disposition belge, se justifie sans préjudice pour le principe de droit dont elle découle. Le principe de l'art. 455 doit incontestablement s'appliquer dans la Colonie même en l'absence de textes, et il doit s'y appliquer, avec le corollaire qu'il comporte, c'est-à-dire qu'il ne commet aucune déchéance. L'appel anticipé est simplement nul et cet appel peut-être valablement réitéré (78).

## II. - Pendant combien de temps peut-on appeler?

Il est de règle, que la partie qui se propose d'appeler d'un jugement, ne doit pas attendre d'y être invitée par un acte émanant de son adversaire, et j'ai exposé qu'en droit congolais, l'appel immédiat et sur l'heure de tout jugement contradictoire à l'exception des jugements préparatoires, est permis (79). Cependant, par la force même des choses, l'appel des jugements par défaut, n'aura jamais lieu qu'après la signification du jugement a quo. En effet, le droit congolais ne connaît que le seul défaut, faute de comparaître. L'appel n'étant possible qu'à l'expiration du délai pour faire opposition et ce délai ne commençant à courir qu'à partir de la signification, que ce soit à personne, ou qu'il s'agisse de la signification préalable à l'exécution prévue par l'art. 26 paragr. 2, de l'ordonnance du 14 mai 1886, cette signification précédera toujours, et nécessairement, l'exercice du droit d'appel.

Le droit d'appel n'est pas indéfini quant au temps.

Deux circonstances en limitent l'exercice: la prescription trentenaire, tant que le jugement n'a pas été signifié, et la signification elle-même.

La signification a pour effet de faire courir le délai d'appel. Elle n'atteindra, toutefois, cet effet, que si elle est régulière, c'est-à-dire, que faite en la forme ordinaire des exploits elle émane d'une personne capable et soit faite à une personne capable de la recevoir. Elle doit, en outre, contenir une copie exacte du jugement dont appel. Elle doit, enfin, être faite à personne ou domicile (80).

Le délai d'appel est limité, en droit colonial, à un mois.

Cette expression s'entend en ce sens, que le délai se calcule de quantième à quantième, sans égard au nombre de jours qui composent le mois (81).

a) Ce délai, est-il franc?

La jurisprudence métropolitaine se prononce pour l'affirmative en application du prescrit de l'art. 1033 du Code de Procédure qui décide que « le jour de la signification ni celui de l'échéance, ne sont jamais » comptés pour le délai général fixé pour les ajournements, les citations, sommations et autres actes faits « à personne ou domicile »

La jurisprudence congolaise, par contre est unanime, pour refuser au délai général de l'appel, ce caractère de franchise dont il jouit dans la métropole (82)

Observons, immédiatement, que l'art. 1033 métropolitain, n'a pas d'équivalent en droit colonial.

Il faut, dès lors, examiner si ce texte a la valeur d'un principe général de droit, principe que, con-

---

(78) Appel E, ville 12-3-1912 Jurispr. et Droit 1913, p. 248.

(79) Appel E ville 29-6-1912- Jurispr. et Droit 1914, p. 111; Appel E ville 21-9-1912 - Jurispr. et Droit 1914, p. 238.

(80) Appel E, ville 21-9-1912 Jurispr. et Droit 1914, p. 238; Appel Boma 11-8-1914 - Doctr. et Jurispr. 1925, p. 149.

(81) Appel E, ville 18-6-16 Doctr. et Jurispr. 1927, p. 54 et références.

(82) Appel E, ville: 31-8-1912 Jurisprudence et Droit 1914, p. 215; Appel Boma: 7-1-1913 Jurisprudence et Droit 1919, p. 305; Appel Boma: 21-10-1913 Jurisprudence et Droit 1922; p. 340.

formément à l'art. 2 de l'ordonnance du 14 Mai 1886, de l'Administrateur Général du Congo, il convient d'appliquer dans la Colonie.

L'application constante de l'art. 1033 par la Jurisprudence métropolitaine, inciterait à répondre affirmativement à la question posée, et cela d'autant plus, que les tribunaux congolais appliquent le principe de cette disposition aux ajournements.

Chauveau et Garsonnet, se refusent à admettre la franchise du délai. Toutefois, les motifs différents qu'ils allèguent, à l'appui, de leur opinion, n'emportent pas la conviction (83).

Le premier de ces auteurs fait une distinction: « Il existe, dit-il, deux sortes de délais: les uns sont » donnés à la partie pour qu'elle ait dans l'intervalle, les moyens de mûrir sa volonté, de se tracer une » marche, de réunir les éléments de sa défense, de comparaître en justice; les autres sont prescrits par la » loi, pour l'exécution de certains actes obligatoires ou permis. Les premiers, en un mot, ont pour objet, un » fait postérieur à leur échéance; les seconds un fait qui doit s'accomplir, pendant leur durée. Ceux-ci » sont accordés indéfiniment aux deux parties, soit pour faire, soit pour empêcher, mais le plus souvent, à » peine de déchéance; ceux-là sont établis en faveur de la partie attaquée; pour qu'après leur expiration » certains actes soient faits par elle ou permis à l'autre. Là est le principe rationnel de la solution, car, » lorsqu'un délai a pour objet un fait obligatoire seulement après sa fin, il doit évidemment être plein et » entier; mais, au contraire, s'il est établi pour forcer une partie à agir pendant sa durée, il impliquerait » contradiction que l'on put agir encore après, et que les limites tracées par la loi fussent reculées » même d'un seul jour ».

Garsonnet estime avec raison, que « cette distinction très peu claire en elle-même, est, au point » de vue de l'interprétation de la loi, tout à fait divinatoire »:

Néanmoins ce dernier auteur lui-même, se borne à critiquer le système de la jurisprudence, en lui opposant que « le dies ad quem » n'est pas exclu de tous les délais qui courent en vertu d'une « signification » à personne ou domicile mais seulement de ceux dans lesquels une personne est sommée d'agir et qu'il » n'y a pas un seul délai dont on ne puisse dire qu'il emporte obligation d'agir, à peine de déchéance, » avant qu'il soit expiré ».

Berriat-Saint-Prix fournit une base plus solide d'appréciation (84).

De l'enseignement de cet auteur, il résulte que la disposition de l'art. 1033, générale quant à son texte serait exceptionnelle quant à sa sphère d'application, l'art. 1033 n'ayant trait qu'aux actes de procédure faits à personne ou domicile et impliquant une comparution en justice. A contrario, l'art. 1033 serait sans portée pour les actes de procédure, impliquant soit une délibération, soit une exécution forcée ou facultative, imposée ou permise.

Interprétant l'art. 1033 par son origine historique, il démontre que « l'art. 6 (titre 3) de l'ordonnance où l'art. 1033 a été puisé... dit, les délais des assignations... et, en comparant le même art. 6 avec » les précédents, (voyez entre autres, art. 1, comp. avec art. 5) on voit que cela signifie, les délais pour » paraître, etc.. sur les assignations. D'ailleurs, conclut-il, un usage constant a consacré cette interprétation » (85).

Aussi Berriat professe-t-il la théorie inclusive du « dies ad quem » et fait-il observer que l'art. 1033 doit être restreint aux actes qu'on vient d'indiquer.

En outre, le même auteur expose, avec force, que l'axiome traditionnel ne dit pas « dies termini non computantur » mais bien « dies termini non computatur » et que s'il a existé une controverse relative à l'interprétation de la règle ancienne « dies termini », cette controverse n'avait pour objet que d'opposer les théories inclusive et exclusive du « dies a quo », controverse tranchée en faveur du système exclusif.

---

(83) Chauveau sur Carré - art. 1033, Question 3410; Garsonnet, Tome II, édit. 1898, paragr. 520.

(84) Berriat St-Prix - Procédure civile Tome I, 1<sup>o</sup> Partie, Section III, Chap. IV, art. II, paragr. 1.

(85) Berriat St-Prix Eod loco, note 8 b.

Par contre, et traditionnellement, le système inclusif du « dies ad quem » n'a jamais fait l'objet d'un doute (86).

Si telle doit être la véritable interprétation de l'art. 1033, il faut bien convenir que Berriat s'est mis en contradiction avec lui-même puisqu'il n'hésite pas à proclamer la franchise du délai d'appel (87). En effet, la signification du jugement, simple préliminaire d'exécution, est un acte absolument étranger à l'appel, et s'il est vrai de dire qu'elle implique une idée de sommation et qu'elle doit être faite à personne ou domicile, tous éléments qui rentrent dans les prévisions de l'art. 1033, il n'en demeure pas moins vrai que la signification d'un jugement n'implique en elle-même, aucune comparution en justice. Elle aura uniquement pour effet de provoquer de la part de l'interpellé un acte libre et spontané, la manifestation de sa volonté d'appeler du jugement qui lui a été signifié et l'on n'aperçoit pas le motif qui justifierait ici dans la thèse de Berriat, la faveur dérogatoire de manifester encore utilement cette volonté, après l'expiration du délai légal impartit.

Les adversaires du système préconisé par la jurisprudence coloniale, voient volontiers dans l'art. 1033 métropolitain une règle générale, s'appliquant indistinctement à tous les actes de procédure, sauf dispositions spéciales. Ces cas exceptionnels, se trouvent dans les textes où le législateur emploie les formules « dans le mois », « dans les dix jours », ces formules étant exclusives de la franchise du délai. Mais, outre que cette opinion se heurte à l'interprétation traditionnelle de l'axiome « dies termini non computatur in termino », n'est-ce pas là attacher une importance trop grande à ces formules ?

Sans doute, lorsque le législateur décrète qu'un acte devra s'accomplir endéans un tel délai, il n'est pas permis de douter que l'expiration du « dies ad quem » ne marque une échéance fatale. Est-ce suffisant pour en conclure, d'une manière générale et absolue, que là où le législateur n'emploie pas de semblables formules il a entendu prescrire la franchise du délai ?

Une telle conclusion se heurterait aux cas cités par Garsonnet et il faut bien convenir avec cet auteur, que, dans cette hypothèse, il existe dans les délais impartis par la loi, pour ce qui est de la procédure des voies de recours, une inharmonie bien inexplicable, et, pour tout dire, fantaisiste (88).

La jurisprudence métropolitaine en impose par son unanimité.

Il n'empêche qu'elle se base sur un texte dont l'interprétation prête à controverse et dont, par le fait même, le caractère de principe général du droit, n'est rien moins que certain.

La jurisprudence congolaise, par contre, par là-même qu'elle applique le principe de l'art. 1033 aux ajournements et qu'elle se refuse de l'appliquer au délai d'appel, paraît être plus en conformité avec la règle traditionnelle reconnue et admise de l'axiome « dies termini non computatur in termino » telle que l'expose Berriat St-Prix.

b. — L'augmentation du délai d'appel.

Le délai d'un mois impartit par la loi congolaise pour faire appel d'un jugement, est susceptible d'être augmenté des délais de distance.

L'art. 49 de l'ordonnance du 14 mai 1886 le dit expressément, alors que la loi métropolitaine est muette à cet égard.

L'ajoute faite par le texte congolais constitue une heureuse anticipation. En effet, si l'augmentation du délai d'appel à raison de la distance ne se pose pratiquement pas dans la métropole, lorsque l'appelant réside dans le pays, étant donné les moyens de communication et la longueur du délai d'appel lui-même, il était néanmoins dans l'opinion et le vœu des auteurs de voir augmenter le délai lorsque l'appelant réside à l'étranger ou est absent (89). La jurisprudence, en application rigoureuse des textes, avait toujours refusé cette faveur. La jurisprudence française, toutefois, abandonnant cette opinion décide

---

(86) Berriat St-Prix Eod loco, notes 7 et 9.

(87) Berriat St-Prix op. cit. Tome II, section I, titre II, Chap. III paragr. 3.

(88) Garsonnet : Tome II, édit. 1898, paragr. 520 et suiv.

(89) Chauveau sur Carré: art. 1033 paragr. 3410; Garsonnet Tome II, édit. 1898, paragr. 528 b et T. V édit. 1902 par. 2064.

aujourd'hui que le délai de l'art. 443 du Code de Procédure est susceptible d'augmentation à raison de la distance (90). La disposition du texte congolais relatif à cette augmentation, fut introduite dans le texte primitif de l'ordonnance par le décret du 31 Janvier 1920. Cette ajoute comblait une lacune d'autant plus grave que les moyens de communication sont, dans la Colonie, infiniment moins nombreux qu'en Europe et que le délai d'appel s'y trouve réduit à un mois. Or, avant le décret de 1920, les juridictions congolaises, suivant en cela la jurisprudence métropolitaine, se refusaient, faute de disposition expresse, à admettre l'augmentation de délai (91).

L'ajoute faite par le décret met fin à la controverse doctrinale née à ce propos et l'on peut estimer que la loi congolaise, ainsi complétée, inaugura un système moins complexe et par tant plus souple que celui de la loi métropolitaine. La loi congolaise par un texte unique s'adapte, en effet à toutes les situations, indistinctement alors que la loi métropolitaine s'est vue dans l'obligation de créer les textes distincts des art. 445 et 446, relatifs aux appelants demeurant hors du pays, et aux absents.

L'application de l'art. 49 soulève, toutefois, une difficulté relative à la manière de calculer les distances.

Les juridictions congolaises évaluent la distance à vol d'oiseau (92). Il m'est difficile d'adopter cette opinion. La Doctrine et la Jurisprudence métropolitaines adoptent comme base d'évaluation le chemin, entre tous, le plus court à parcourir, même s'il ne se peut qu'à pied ou par un mode moins rapide que le chemin de fer (92). Il paraît d'autant plus rationnel d'admettre la même base au Congo, que les communications en ligne droite y sont rares et difficiles.

#### C. — Interruption du délai d'appel.

Le Code Belge prévoit deux cas d'interruption et de suspension du délai d'appel. Cette interruption a lieu:

1) lorsque la personne à qui la signification, a été faite vient à décéder: Art. 447.

2) lorsque le jugement a été rendu sur une pièce fausse ou que la partie a été condamnée, faute de représenter une pièce décisive, retenue par son adversaire: art. 448.

Le Code congolais ne prévoit pas ces cas et il semble qu'il faille déplorer cette omission comme une véritable lacune. En effet, en ce qui touche le décès de la partie on peut observer que si l'Arrêté de l'Administrateur Général, en date du 31 juillet 1891 a commis le Directeur de la Justice à la sauvegarde et à la liquidation des successions d'étrangers, décédés sans exécuteur testamentaire ou n'ayant plus d'héritiers sur place, ce fonctionnaire, tout autant, d'ailleurs que l'exécuteur testamentaire ou que les héritiers peuvent légitimement être dans l'ignorance d'un procès en cours au moment du décès ou le négliger. Aucun texte légal n'obligeant la partie adverse à renouveler la signification du jugement, cette situation expose à voir rendre irrévocable une décision ignorée des principaux intéressés. Il serait, par conséquent, souhaitable de voir imposer légalement à la partie qui a signifié le jugement, le renouvellement de cette signification et de décréter la suspension du délai d'appel, depuis la survenance du décès jusqu'à la date de cette nouvelle signification. J'ajouterai, le délai d'appel n'étant au Congo que de un mois, qu'il se pourrait que le délai restant à courir, imparti aux héritiers, exécuteur testamentaire ou liquidateur, fut illusoire en égard, à sa brièveté. Il suffirait, dès lors, de fixer un délai de délibération minimum, mais suffisant pour permettre aux intéressés de prendre position en connaissance de cause.

Il en va de même pour la disposition de l'art. 448 du Code de Procédure Belge.

Le rapporteur de la loi au Corps Législatif (Locré T. IX, p. 348) considérait comme une innovation très heureuse l'insertion dans le Code de cette cause de prolongation du délai d'appel. Cette décision était heureuse, en ce qu'elle restituait le droit d'appel des jugements rendus sur pièces fausses ou retenues, alors que légalement le délai était expiré.

(90) Répertoire pratique du droit belge V. Appel en matière civile, N° 239; Cass. Franç. 29-6-1911 — D. P. 1911-1-441; Pas. 1911-IV-143; Dall. R. P. suppl. V° Appel N° 514, 2°.

(91) Appel Boma 7-1-1913 Jurispr. et Droit 1919, p. 305 et notes sous cet arrêt.

(92) Conseil Supérieur: 15-3-1924, Doctr. et Jurispr. 1924, p. 193.

En effet, pour les décisions rendues en dernier ressort, la partie condamnée par un jugement rendu sur pièces fausses ou retenues, avait à sa disposition le recours extraordinaire de la requête civile. Par contre, tout recours lui était fermé, faute de disposition, lorsque l'affaire étant susceptible d'appel, le délai d'appel étant expiré. L'innovation vantée par le rapporteur de la loi, comblait cette lacune.

Dans la Colonie, la partie préjudiciée, n'a, dans l'hypothèse prévue par l'art. 448 belge, que la ressource d'une plainte au répressif et l'art. 258 du Code Civil Congolais, recours qui peuvent n'être qu'illusoire, une fois que l'exécution du jugement d'ordinaire obtenu a dépouillé la partie de son bien.

Pour l'un comme pour l'autre cas, s'il est vrai de dire que la règle énoncée par l'art. 447 du Code Belge n'est qu'une application du principe général de droit que les délais d'appel ne peuvent courir contre les personnes qui sont dans l'impossibilité d'agir et que la force majeure suspend et prolonge ces délais (93), il n'en reste pas moins que le législateur se doit d'organiser la procédure en ce sens, s'il veut éviter la confusion et la controverse.

d. — La déchéance de l'appel.

L'effet du délai d'appel, une fois expiré, est absolu, et la déchéance qui sanctionne l'inobservation des délais est d'ordre public (94).

La loi belge, en son art. 444, commine expressément cette déchéance. Le texte congolais n'en parle pas. Les lois de Procédure Belges, se préoccupent rarement en ce qui concerne les voies de recours, de comminer par une disposition expresse, la sanction de la déchéance. Elles se bornent, généralement à stipuler que les voies de recours doivent être employées dans tel délai. Les dispositions relatives à la fixation des délais se suffisent à elles-mêmes sans qu'il soit besoin d'ajouter qu'à l'expiration des délais, tout droit est échu. Le juge est, par conséquent, libre de prononcer une déchéance que la loi implique et selon l'esprit de la loi, il peut y être obligé, par nécessité d'ordre public. Tel est le cas pour les délais des recours contre les jugements, délais qui « emportent déchéance sans que la loi ait besoin de le dire » expressément, car ils ont pour but d'assurer la stabilité de la chose jugée » (95).

Si l'art. 444 belge, s'est préoccupé de comminer expressément la déchéance du droit d'appel, je crois que c'est moins dans l'intention d'insister sur une déchéance qui va de soi que de proclamer qu'elle courra contre toutes parties, c'est-à-dire même contre les incapables.

Au surplus, Carré et Chauveau observent que le Code de Procédure Belge n'a formulé cet article que parce qu'il se trouvait déjà inscrit dans la loi du 24 Août 1790 et que le législateur a craint, en ne le reproduisant pas, que son silence eut pu être regardé comme une dérogation (96). C'est en quelque sorte par un souci de tradition que la disposition de l'art. 444, figure encore actuellement dans le Code belge, sa présence ne se justifiant par aucune nécessité de droit pur. En effet, s'il va de soi que l'expiration du délai d'appel emporte déchéance, il est naturel, également, que cette déchéance courre contre toute partie, qu'elle ait été présente ou représentée pourvu que cette représentation ait été régulière et valable et que la signification du jugement ait été faite régulièrement et valablement.

L'art. 444 en définitive règle moins une question de capacité que de responsabilité. Cette responsabilité est de droit commun et point n'est besoin dans une loi de procédure d'un texte pour l'établir.

J'estime, par conséquent, que le principe de l'art. 444 s'applique pleinement en droit congolais et que c'est à bon escient que le législateur colonial a omis d'en reproduire le texte.

(à suivre)

E. D.

---

(93) Répertoire Pratique du Droit Belge. I. V<sup>o</sup> Appel en matière civile, N<sup>o</sup> 277; Carré et Chauveau : Quest. 1558.

(94) Garsonnet : Tome V, édit. 1902, paragr. 2081 et références citées; Beltjens : Encyclopédie du Droit Belge. Procédure I. art. 444; Pasierisic; 1867. II. 352; 1867. II. 85; 1881. I. 387; 1886. II. 102; 1889. II. 42; Répertoire Pratique du Droit Belge. I. V<sup>o</sup> Appel en matière civile Nis 236-238.

(95) Garsonnet : Tome II, édit. 1898, paragr. 510

(96) Carré et Chauveau: Art. 444, préambule.

## JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

28 juillet 1931.

C c/ S.

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE - ASSIGNATION -  
DÉLAI DE COMPARUTION NON OBSERVÉ - VALIDITÉ DE  
L'ASSIGNATION.

*Au vu des dispositions du décret du 13 juillet 1923 sur la procédure civile, les délais d'ajournement se comptent non plus à partir de la date de l'exploit mais à partir de celle de la remise effective de ce dernier au signifié.*

*La non observation du délai de comparution tel que déterminé ci-dessus, n'entraîne pas la nullité de l'assignation: les prescriptions législatives en cette matière n'étant pas d'ordre public, il est loisible aux cours et tribunaux de déclarer valable une assignation ne respectant pas les délais d'ajournement, si même le signifié soulève en ordre principal et in limine litis cette exception.*

*Il faut et il suffit qu'il apparaisse que les droits des parties sont saufs pour que les juridictions civiles puissent se déclarer valablement saisies et statuer au fond.*

Attendu que l'intimé conclut à la nullité de l'assignation parce que le délai abrégé de comparution de trente jours francs fixé par le Président de cette juridiction n'a pas été observé;

Attendu qu'il est constant que l'assignation à comparaître le 30 Juin, lancée le 26 Mai par la poste, n'a été remise à l'intimé à Costermansville que le 13 Juin, et que dès lors il ne s'est pas écoulé un délai de trente jours francs entre la date fixée pour la comparution et celle de la remise de l'exploit au cité; que c'est bien cette dernière date qui doit être prise en considération pour la détermination des effets de l'assignation et notamment pour celle du point de départ du délai de comparution; qu'en effet dans le système nouveau adopté en cette matière par le décret du 13 Juillet 1923 sur la procédure civile et par celui du 11 Juillet 1923 sur le code de procédure répressive, les délais d'ajournement ne se comptent plus à partir de la date de l'exploit, mais à partir de celle de la remise effective de ce dernier au signifié; que ceci

résulte de la combinaison de l'article 8 ter, alinéa 2, avec les articles 67 et 71 du décret du 11 Juillet 1923, et de l'intention du législateur, exprimée par le Rapporteur du Conseil Colonial, au cours de l'examen du décret du 13 Juillet 1923, (voir Compte-rendu analytique des séances du Conseil Colonial, année 1923, page 597) de mettre les règles de signification des exploits, en matière civile, en concordance avec celles édictées en matière répressive;

Attendu cependant que l'intimé a comparu devant la Cour, à l'audience fixée du 30 Juin 1931, par l'intermédiaire de son mandataire et y a conclu, tant en ordre principal sur l'irrégularité de l'assignation, que subsidiairement sur le fond, en s'opposant à la demande de défenses en exécution provisoire dirigée contre lui; qu'il résulte de son attitude qu'il a eu connaissance en temps utile de la date fixée pour sa comparution et qu'il a eu toute latitude pour pourvoir à sa défense; que dans ces conditions il échet de déclarer l'assignation valable, et cela malgré la non observation du délai de comparution, les prescriptions législatives en cette matière n'étant prises que dans l'intérêt des parties, et n'étant par conséquent pas d'ordre public;

Mais attendu que la C. n'a pas produit à l'appui de son appel, une expédition du jugement à quo; que dès lors cet appel doit être déclaré irrecevable et cela d'autant plus que, depuis le jour où elle a interjeté appel, c'est à dire depuis le 16 Mai 1931, elle a eu largement le temps de produire ce document; que d'autre part, tant que la Cour ne se trouve pas saisie par un appel valable, elle ne peut juger ni le provisoire, ni le fond; que la nullité de l'acte d'appel a donc pour effet de rendre l'appelante non recevable en sa demande incidente tendant à obtenir des défenses contre l'exécution provisoire ordonnée par le premier Juge;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient MM. Eugène Jungers, Président; Joseph-Marie Jadot et Charles Luysen, Conseillers; Guido Tinel, Ministère Public; Plaidaient MM. De la Kethulle de Ryhove et Gillain.)

## NOTE

L'arrêt ci-dessus reproduit énoncé comme règle générale que les exceptions qui ne sont pas d'ordre public ne peuvent empêcher le tribunal de statuer au fond du moment que ces exceptions ne soient pas d'ordre public et que les droits des parties soient saufs.

On peut soutenir cependant, puisque la doctrine et la jurisprudence exigent que les parties au profit desquelles est née l'exception couvrent tacitement ou explicitement les nullités d'exploit (voir P. B. V<sup>o</sup> Exception N<sup>o</sup> 53, 54, 60, 61, 63, 69, 74, 77 et suivants) que dans le cas contraire et lorsque l'exception est soulevée en ordre principal il ne soit pas possible aux tribunaux saisis de passer outre, et rejeter des conclusions prises en ce sens. L'exception qui n'est pas d'ordre public est en tous les cas personnelle à la partie. C'est donc elle, semblerait-il, qui serait juge de l'opportunité de la soulever ou de l'abandonner. La juridiction saisie peut évidemment déclarer que les conditions de l'existence de cette exception ne sont pas réunies: mais il semblerait bien au contraire que dès que ces conditions sont constatées et l'exception soulevée en ordre principal et avant toute défense au fond — son existence dessaisit le juge et l'empêche de statuer au fond. (Voir) B. B. V<sup>o</sup> Exception N<sup>o</sup> 70 à 73 — Contra 125 & 126).

A. L.

## COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

25 août 1931.

P. c C.

### DROIT DE PROCÉDURE CIVILE — EXÉCUTION PROVISOIRE DES JUGEMENTS.

*L'interprétation constante que donnent la doctrine et la jurisprudence belges des articles 135 et 459 du code de procédure civile belge repris dans les articles 21 et 55 du code de procédure congolais, établit que l'exécution provisoire des jugements doit être tenue pour ordonnée par la loi en tous les cas à moins qu'il n'y ait prohibition formelle de la loi, comme dans les cas où elle aurait été ordonnée d'office ou à moins que la nature spéciale de l'objet du litige ne s'oppose à cette mesure.*

Attendu que par conclusions lues et déposées à l'audience du 13 Août 1931, l'appelant a postulé de la Cour des défenses à l'exécution

provisoire du jugement du Tribunal de première instance de Stanleyville prérappelé, qui l'a condamné à payer à l'intimé, nonobstant tout recours et sans caution, une somme globale de deux cent vingt-neuf mille deux francs et quarante centimes (Frs. 229.002.40);

Attendu qu'il ne peut être fait droit à cette demande et cela pour le motif que l'exécution provisoire attaquée ayant été accordée sur demande de l'intimé, a été ordonnée dans les cas prévus par la loi et ne peut donc tomber sous l'application de l'article 55 du Code de procédure civile;

Attendu en effet que, suivant l'interprétation constante que donnent la doctrine et la jurisprudence belge les articles 135 et 459 du Code de procédure belge, dont les articles 21 et 55 du Code de procédure civile congolais sont l'exacte reproduction, l'exécution provisoire doit être tenue pour ordonnée par la loi, non seulement quand il y a titre authentique, promesse reconnue ou condamnation précédente par jugement sans appel, mais encore dans les autres cas, à moins qu'il n'y ait prohibition formelle de la loi, comme dans le cas où elle aurait été ordonnée d'office, ou à moins que la nature spéciale de l'objet du litige ne s'oppose à cette mesure, comme ce serait le cas par exemple, en matière de divorce ou d'interdiction;

### PAR CES MOTIFS:

La COUR, statuant contradictoirement, écartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, reçoit l'appel, dit non fondée la demande en défenses à exécution provisoire introduite par l'appelant, en déboute ce dernier et met à sa charge les dépens de l'incident.

(Siégeaient MM. Eugène Jungers, Président; Joseph-Marie Jadot et Charles Luysen, Conseillers; Plaidaient MM. Gillain et Verstraeten.)

## NOTE

Voir contra P. B. V<sup>o</sup> Exécution provisoire N<sup>o</sup> 94 et suivants 112 et suivants.

En ce sens même référence N<sup>o</sup> 133, en matière commerciale.

En ce sens: Gand arrêt 27/7/89 - Pand. Périod. N<sup>o</sup> 1516 cité P. B. Voir exécution provisoire N<sup>o</sup> 218 et 219.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE  
LEOPOLDVILLE

9 avril 1931.

M. c/ C.

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE - ASSIGNATION A  
JOUR FÉRIÉ LÉGAL - NON COMPARUTION DU DÉFEN-  
DEUR, A L'APPEL DE LA CAUSE. CONSÉQUENCES.

*Le tribunal a le devoir avant de donner défaut  
contre le défendeur défaillant de vérifier la validité  
de la citation introductive d'instance.*

*Sauf exceptions prévues par la loi, un exploit  
d'ajournement est nul s'il est donné pour une date  
coïncidant avec celle d'une fête légale: il ne vaut  
que comme sommation.*

*En vertu du règlement d'ordre intérieur de la  
Cour d'appel de Léopoldville, l'audience fixée à  
un jour coïncidant avec la date d'une fête légale est  
automatiquement reportée au lendemain de ce jour.  
C'est donc à comparaître à l'audience de ce jour  
qu'il convient aux parties de donner assignation.*

Vu l'assignation donnée au défendeur par  
l'huissier De Bisschop de Coquilhatville, de  
comparaître à notre audience du 8 avril, jour  
de fête légale, pour s'entendre condamner au  
paiement d'une somme de 30.771,89 francs et  
voir déclarer bonne et valable la saisie-conser-  
vatoire pratiquée le 12 février 1931;

Revu l'ordonnance du 1<sup>er</sup> mars 1924 con-  
tenant règlement des Tribunaux de première  
instance du ressort de Léopoldville en son  
article 4 décidant « que les audiences ordinaires  
qui coïncideraient avec un jour de fête légale  
seront tenues le lendemain ou au premier jour  
utile qui suivra »;

Attendu qu'à l'audience tenue ce jour, soit  
le lendemain de la date fixée par assignation  
pour comparaître, le défendeur ne comparait  
pas que le demandeur réclame le bénéfice du  
défaut et l'allocation des fins de son exploit  
introductif d'instance;

Attendu qu'avant d'examiner le bien fondé  
des prétentions, il y a lieu de rechercher si un  
exploit donné pour un jour de fête est valable,  
et si donné pour une date déterminée il peut  
valoir assignation pour le lendemain;

Qu'en cas de défaut du cité le Tribunal a  
le devoir de vérifier d'office la régularité de la  
citation;

Attendu que le législateur colonial a recon-  
nu l'existence de fêtes légales en décidant  
quels jours devraient être considérés comme  
tels pour les fonctionnaires publics; qu'il a ainsi  
consacré le principe généralement admis et  
principalement dans notre métropole que nul  
sauf les fonctionnaires et magistrats, n'est  
obligé pour soi-même de respecter les dimanches  
mais que nul ne peut non plus empêcher autrui  
de profiter du repos de ces jours;

Que c'est en se basant sur ce principe et  
sur les dispositions implicites de la législation  
belge que la jurisprudence métropolitaine décide  
que tous actes de procédure effectués le  
dimanche sont nuls sauf disposition expresse  
de la loi. Que le code de procédure permet  
ainsi de signifier des exploits le dimanche  
moyennant autorisation du juge (art. 63) et  
permet aux juges de paix (art. 8) et aux juges  
de référés (art. 804) de siéger le dimanche.  
Qu'en conséquence, un exploit d'ajournement  
contenant assignation pour un jour de fête  
légale est nul, (Brux. 27 décembre 1814, jurispr.  
de Belgique 1816, 280) et vaudra tout au plus  
comme sommation, sauf à la compléter par  
avenir (P. B. V<sup>o</sup> fêtes légales, n<sup>o</sup> 117) et tout  
jugement rendu un jour de fête légale sera nul  
sauf dans les cas exceptionnellement prévus  
par la loi (id. n<sup>o</sup> 67);

Attendu que vainement le comparant pré-  
tendrait que vu la disposition du règlement  
d'ordre intérieur des Tribunaux de 1<sup>re</sup> instance,  
le défendeur cité à comparaître un jour férié,  
doit savoir que l'audience n'aura pas lieu ce  
jour, mais bien le lendemain, et qu'en consé-  
quence cette assignation serait automatiquement  
valable pour le lendemain;

Mais attendu qu'appliquant le même raison-  
nement on pourrait ainsi dire que si le jour  
réglementaire d'audience est fixé au mercredi  
celui qui est cité par erreur à comparaître le  
mardi doit savoir que ce n'est pas le mardi,  
mais le mercredi qu'il doit comparaître; que ce  
raisonnement ne peut être admis, car la mention  
obligatoire dans l'assignation, c'est la mention  
exacte du jour et de l'heure de la comparution  
et non une mention inexacte prêtant à con-  
fusion;

Que la disposition du règlement des mêmes  
Tribunaux ne peut être interprétée autrement  
que comme indiquant aux intéressés que lorsque  
ils veulent faire citer quelqu'un, le jour habituel  
d'audience est automatiquement reporté au len-  
demain s'il tombe un dimanche, et que c'est

pour ce jour là qu'il y a lieu de donner assignation à comparaître;

Attendu que l'exploit d'assignation est donc nul et n'a pas valablement saisi notre juridiction, qui ne peut statuer ni sur la réclamation ni sur la validité de la saisie;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

STATUANT PAR DEFAULT;

Se déclare non saisi de la demande;

Dit en conséquence ne pouvoir y statuer;

Renvoie le demandeur à se pourvoir comme de droit;

Met à sa charge les frais de l'instance.

(Siégeait M. Posschelle, juge; Plaidait Mtre de la Kethulle).

#### NOTE

Le jugement ci-dessus semble devoir appeler quelques réserves. Si en fait, le législateur congolais a établi des jours légalement fériés, y a-t-il lieu de conclure qu'un tribunal siégeant ces jours rendrait ipso facto des décisions nulles de ce chef? Il apparait qu'il est reconnu par la jurisprudence constante métropolitaine, qu'il en est ainsi en Belgique et qu'il faut un texte spécial pour autoriser les juges de Paix et les présidents des Référés à siéger les jours fériés légaux.

Nous ne connaissons à la Colonie, ni juges de référés ni juges de paix: faut-il considérer le principe que fonctionnaires et magistrats sont obligés de respecter ces jours, comme un principe général de droit à la Colonie? En vertu du long usage métropolitain et de l'usage constant du Congo Belge, nous le pensons.

Mais est-ce à dire que l'exploit d'ajournement contenant assignation pour un jour de fête légale soit nul?

Nous ne le pensons pas. Et si nous nous référons à la citation des Pandectes Belges citée dans le jugement ci-dessus (P. B. V<sup>o</sup> fêtes légales V<sup>o</sup> 117) nous y lisons: « l'assignation n'est pas nulle; elle vaudra comme sommation à comparaître, sauf à la compléter pas avenir ».

D'autrepart Carré Proc. Civ I, 326, 2<sup>o</sup> déclare

« Il en serait certainement d'un tel exploit (donné pour un jour férié légalement) comme de celui qui serait donné pour un jour auquel le règlement du tribunal n'indiquerait point d'audience. » L'assignation serait reportée au plus prochain jour plaidoyable sans que personne put s'en plaindre.

La Cour de Bruxelles a, dans semblable espèce prononcé la nullité par arrêt du 27/12/1814, mais cette jurisprudence sur laquelle elle est revenue elle même le 14/12/1821, est en outre combattue par une décision de la Cour de Liège du 17/11/1808.

Il apparait évident que les conséquences de la théorie de la nullité de semblables exploits peuvent être extrêmement graves au point de vue des délais de prescription.

Pareil ajournement, à notre sens, est interruptif de celle-ci: par conséquent, n'est pas entaché de nullité.

L'affaire est donc reportée, suivant Carré au premier jour plaidoyable. Celui-ci, est fixé par le règlement intérieur des tribunaux du ressort de la Cour d'Appel de Léopoldville, au lendemain ou au premier jour utile.

Il appartiendrait, à notre avis, au magistrat du siège de fixer par ordonnance — et pour chaque affaire en particulier — la date de ce jour utile, quitte au: parties à faire diligence pour connaître quelle est cette date.

Dans les cas d'espèce, du reste, il appartiendrait au magistrat valablement saisi, d'ordonner le cas échéant signification de cette ordonnance aux soins et diligences de l'une ou l'autre partie de façon à sauvegarder entiers, leurs intérêts  
A. L.

#### TRIBUNAL DE 1ÈRE INSTANCE DE LEOPOLDVILLE.

22 avril 1931.

B. c/ F. & R.

DROIT COMMERCIAL - FAILLITE - DÉPOT DE LA DÉCLARATION DE CRÉANCE DU PORTEUR D'UNE LETTRE DE CHANGE - DÉPOT VALANT ASSIGNATION EXIGÉE PAR L'ARTICLE 6 DU DÉCRET DU 28 MAI 1920 EN CAS DE FAILLITE DU CÉDANT.

Si l'article 6 du 28 mai 1920 sur la lettre de change fait injonction au porteur d'un titre de

*cette espèce de procéder par voie d'assignation contre son cédant sous peine de perdre son recours contre celui-ci, il n'en est pas moins vrai qu'en cas de faillite du cédant, le dépôt de la déclaration de créance basée sur cet effet, vaut assignation et sauvegarde au sens de la loi les droits du porteur.*

.....

EN CE QUI CONCERNE LE DÉFENDEUR R. q. q.  
CURATAUR DE LA FAILLITE P.

Attendu que P. a été déclaré en état de faillite par jugement de ce siège en date du 28 janvier 1931;

Attendu que le défendeur sans contester la déduction, soutient que la présente procédure est frustratoire en ce qui concerne la faillite, que les frais n'en peuvent incomber à la masse puisque la demanderesse devait produire à la faillite;

Attendu que la demanderesse reconnaît n'avoir pas déposé de déclaration de créance au greffe de notre tribunal, excipant que le montant de sa créance est encore indéterminé et dépend du résultat des poursuites intentées contre les débiteurs solidaires du paiement de l'effet en cours;

Attendu que cette circonstance n'est nullement un obstacle au dépôt de la déclaration, qu'il se conçoit fort bien que le créancier éventuel produise à la masse et affirme la sincérité de sa déclaration, afin que les curateurs mettent en réserve la somme nécessaire pour lui assurer le paiement du dividende éventuel, que l'article 3 du décret du 21 septembre 1886, inspiré de l'article 496 du Code de procédure civile métropolitaine est formel et impose à tous les créanciers chirographaires, quels qu'ils soient, d'affirmer la sincérité des créances qu'ils doivent déposer au greffe avant l'époque déterminée et que sauf action introduite avant la date du jugement déclaratif les créanciers chirographaires ne peuvent agir par voie d'action contre le curateur (P. B. V° Faillite 1707 et 1708-1733, De Perre, n° 322. Lyon Caen, T. 7. n° 543 et 553 - Beltjens, art. 496, n° 24-25-80; Revue Doctrine et jurisprudence coloniale 1930, p. 52, Appel Léopoldville 5 octobre 1926 - Revue juridique du Congo Belge 1926. p. 314;)

Attendu qu'en effet « le jugement déclaratif convertit le droit de chacun des créanciers chirographaires en un dividende. Ils ne peuvent plus prétendre à leur paiement séparé, en dehors des formes de collocation déterminées par la faillite elle-même. Leur créance a cessé d'être

liquide; c'est le résultat de l'absorption des individus dans une masse. De créancier qu'il était originairement, l'ayant-droit est devenu membre d'une association destinée à liquider l'actif du failli » (Thaller, traité élémentaire de droit cons. 3<sup>e</sup> édition, p. 930, n° 1867 et 1868);

Attendu que la loi en matière de faillite veut la célérité et l'économie; qu'il ne se concevrait donc pas que le créancier puisse arbitrairement recourir à la procédure devant les tribunaux et imposer à la masse dont il fait partie des frais qui ne seraient pas exposés en cas de simple production de créance;

Mais attendu que la demanderesse excipe que le décret du 28 mai 1920 sur la lettre de change, en son article 6, lui fait injonction de procéder par assignation sous peine de perdre son recours contre son cédant;

Attendu que si même il fallait donner cette portée à ces articles, encore ne dispenseraient-ils pas le créancier de déposer préalablement sa déclaration de créance, mais qu'au surplus le but de cet article est évidemment d'imposer un court délai pendant lequel le porteur d'une lettre de change devra exercer son recours, et que le moyen ordinaire pour le faire est de citer en jugement, mais que dans le cas extraordinaire de la faillite rien n'empêche de recourir à un moyen équivalent;

Attendu que la jurisprudence métropolitaine et française admettent que dans le cas l'article 1153 du Code civil, il faut considérer la production de créance faite à une faillite comme constituant une demande en justice, (Trib. de Com de Bruxelles. 21 mars 1906, jur. com. Brux 1906. 261-PP. 1906-657;

« Cette production interpelle en quelque sorte le curateur qui peut former un contredit, » c'est-à-dire nier l'existence de la dette ainsi que le failli et chaque créancier, elle équivaut ainsi à une demande en justice;

» Quant à la vérification et à l'affirmation, » elles correspondent à un jugement, c'est à cela qu'on fait allusion, en disant qu'elles forment un contrat judiciaire entre le failli ou la masse des créanciers et le créancier vérifié et affirmé » Lyon Caen T. 7 p. 223 et 224, n° 272;

Attendu que par identité de motifs, il y a lieu de considérer que les articles 6 et suivants du décret visé obligent à exercer le recours

dans un certain délai mais que ce recours peut être ou bien la demande en justice ou en cas de faillite la production de créance puisqu'alors la demande en justice ne peut pas être admise ;

Attendu qu'en conséquence la demande n'est pas recevable en ce qui concerne le curateur à la faillite. Le reste sans intérêt.

(Siégeait: M. Posschelle Maurice, Juge ff. de Président; Plaidaient M<sup>res</sup> Jeanty et de la Kethulle de Ryhove.)

TRIBUNAL DE 1<sup>E</sup> INSTANCE DE  
LEOPOLDVILLE

20 mai 1931

B. c Curateur faillite V.

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE - COMPARUTION  
VOLONTAIRE - COMPARUTION PAR MANDATAIRE -  
NULLITÉ ABSOLUE.

*L'article 15 du décret du 14 mai 1886 exige que ce soient les parties elles-mêmes et en personne qui se présentent devant le Tribunal et signent la déclaration relative à leur comparution.*

*Il sort de la compétence et des pouvoirs des Tribunaux de rendre des jugements d'ordre purement doctrinal qui ne seraient que des consultations juridiques.*

Attendu que M<sup>e</sup> Jeanty, pour compte de la B. B. A., et M. T., curateur de la faillite V. & V., agissant en cette qualité, ont déclaré comparaitre volontairement devant le Tribunal aux fins de plaider sur la portée d'une convention de gage sur fonds de commerce, intervenue entre cette firme faillie et la société précitée, et ont signé à cette fin la déclaration prescrite;

Attendu que suivant l'article 15 du Code de procédure civile, réglant la procédure de comparution volontaire, il importe que les parties elles-mêmes se présentent au Tribunal et signent la déclaration demandant jugement; que la distinction que l'ordonnance du 14 mai 1886 fait par ailleurs entre les parties et leurs fondés de pouvoirs indique bien qu'en son article 15 l'ordonnance exige que ce soient les parties elles-mêmes qui en personne doivent se présenter au Tribunal et signer la déclaration relative à leur comparution;

Attendu que la comparution de M<sup>e</sup> J. au

lieu et place de la partie demanderesse ne satisfait donc pas aux exigences légales;

Attendu au surplus qu'en demandant au Tribunal de déterminer la portée d'une convention de gage sur fonds de commerce les comparants ont sollicité une décision d'ordre doctrinal qui n'est pas du ressort du Tribunal et n'ont précisé aucun intérêt spécial qui forme l'objet du litige qu'ils désirent lui soumettre; que s'il appartient au Tribunal de décider si éventuellement tel objet déterminé et telle valeur spéciale appartiennent au fonds de commerce remis en gage contrairement aux prétentions de la faillite qui prétend les réaliser dans l'intérêt de la masse créancière, il ne lui appartient pas ainsi que semblent le demander les comparants, suivant les termes de leur déclaration de comparution volontaire, d'interpréter à titre de consultation juridique, fut-ce par une énumération complète de tous les objets formant le fonds de commerce, le décret du 12 janvier 1920;

Attendu qu'à défaut d'exploit introductif d'instance ou de déclaration de comparution volontaire régulière, définissant l'un ou l'autre l'objet précis de la demande ou du litige, il échet d'estimer qu'aucune procédure n'a valablement saisi le Tribunal, et que celle suivie jusqu'à ce jour est nulle et de nullité absolue;

PAR CES MOTIFS.

LE TRIBUNAL.

Statuant contradictoirement, donnant acte aux comparants de leur évaluation de l'objet de leur comparution à plus de 7.500 francs, déclare nul l'acte de comparution des comparants et la procédure qui s'en est suivie;

Met les frais y relatifs, par moitié à charge de chacun des comparants.

(Siégeait M. Wauters, Juge-Président; Plaiddait M<sup>e</sup> Jeanty.)

NOTE

En se basant sur la distinction que fait le décret du 14 mai 1886 entre les parties et leurs mandataires il semblerait que le jugement ci-dessus reproduit a dépassé la pensée du législateur.

Si en certaines matières, notamment dans la procédure en divorce la comparution personnelle des parties est exigée par la loi et si en toutes

matières il est loisible au Juge du siège d'exiger la comparution personnelle des parties, la comparution volontaire par mandataires n'en est pas moins autorisée par le décret du 14 mai 1886;

En effet, si l'article 15 de ce décret déclare « Les parties pourront toujours se présenter volontairement devant le juge, » l'article 17 déclare: « au jour fixé par la citation ou *convenu* entre les deux parties, elles comparaitront en personne ou par *leurs fondés de pouvoirs*.

Les termes généraux de cet article autorisent la comparution volontaire par mandataire.

A. L.

TRIBUNAL DE 1ÈRE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

8 Janvier 1932.

T. c. Hotelkat.

DROIT CIVIL - CONTRAT D'EMPLOI -  
INTERPRETATION DE CONVENTION.

*Lorsqu'un contrat alloue à un employé un fixe minimum de 7000 francs par an et sept parts sur les cinquante parts des suppléments pour rémunérer le service, avec une garantie pour l'agent d'un minimum de parts de septante mille francs, le contrat n'a pu avoir en vue que d'octroyer à l'agent, à la fin de l'année sociale, au prorata des bénéfices réalisés, une participation supérieure au minimum garanti.*

*Le contrat apparait constitué de tous les éléments essentiels d'une convention corrélatrice parfaite, éléments auxquels il a plu à la société défenderesse d'adjoindre un élément aléatoire de bénéfices en faveur de son employé.*

*Le traitement se compose ainsi, contractuellement, du montant de la partie fixe stipulée augmenté du montant du minimum garanti de la partie mobile*

Attendu qu'aux termes de l'assignation, le demandeur postule la résiliation du contrat de louage de services avenu entre lui et la société défenderesse à la date du 25 juillet 1930, ainsi que le paiement d'une somme de 156.227 05 frs., montant des salaires arriérés, de remboursement de caution et d'indemnités diverses;

Attendu que la société défenderesse résiste à l'action par l'introduction d'une demande

éconventionnelle en résiliation de contrat aux motifs et griefs du demandeur;

Attendu qu'à l'appui de sa demande la société défenderesse allègue une série de faits qu'elle qualifie de fautes graves dans le chef du demandeur et de nature à justifier la révocation de celui-ci;

Attendu qu'il y a lieu d'observer que, si la société défenderesse a eu connaissance, par les rapports de son directeur d'Afrique, des faits qu'elle impute aujourd'hui à tort au demandeur, elle n'a pas estimé devoir les apprécier en leur temps, encore moins les faire suivre de la sanction qu'appelait leur gravité ;

Attendu que la seule manifestation de la société défenderesse, au vu des rapports de son directeur d'Afrique, résulte d'une lettre adressée à ce dernier en date du 26 août 1931 et où il est dit: « nous vous faisons cependant remarquer, » une fois de plus, qu'il ne nous appartient pas » de nous immiscer dans ces questions qui relèvent directement et entièrement de notre » direction. Nous croyons vous avoir donné et » les pouvoirs et l'autorité nécessaires pour prendre toutes dispositions utiles en pareil cas et » éventuellement pour agir énergiquement contre M. T. et tout autre agent, tant au point de » vue disciplinaire que de l'intégrité dans les » affaires. »

Attendu que, en dépit du blanc-seing donné par la société défenderesse à son directeur d'Afrique, il n'apparaît pas des éléments de la cause, et il n'est du reste pas allégué que ce dernier ait cru devoir, nonobstant ses rapports, user à l'égard du demandeur des pouvoirs dont il se savait investi, notamment du pouvoir de révoquer;

Qu'il n'est même pas allégué que les prétendus griefs auraient été portés à la connaissance de l'intéressé;

Attendu que cette double carence, et de la société défenderesse et de son directeur d'Afrique, est de nature à faire douter sérieusement sinon du bien-fondé, à tout le moins de la gravité des faits invoquées;

Attendu que, même en admettant la pertinence des griefs allégués, il y aurait lieu pour le Tribunal de les ignorer en tant qu'ils sont destinés à servir de base à une demande en résiliation de contrat;

Attendu, en effet, qu'il est de jurisprudence comme de saine logique de déclarer l'employeur irrecevable à invoquer un fait, voire une série de faits, qu'au moment où il les a connus il a estimé lui-même ne mériter aucune sanction ;

Que cette solution apparaît d'autant plus évidente en l'espèce que le maintien du demandeur dans son service par son directeur d'Afrique démontre à l'évidence, sinon l'inanité, l'insuffisance des griefs pour justifier une mesure aussi grave que la révocation ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que la demande reconventionnelle en résiliation de contrat manque de base en fait en droit ;

Que, partant, le Tribunal ne saurait accueillir l'offre de preuve tentée par la société défenderesse ;

Attendu que la résiliation postulée par le demandeur se fonde sur le défaut de paiement par la société défenderesse du traitement stipulé au contrat ;

Attendu que la société défenderesse conteste le bien-fondé de cette réclamation et affirme avoir payé régulièrement au demandeur le traitement convenu ;

Attendu qu'il résulte des débats que les parties sont contraires quant à l'interprétation de la stipulation du contrat relative au mode de paiement du traitement ;

Qu'il appartient au Tribunal de les départager sur ce point ;

Attendu qu'aux termes de l'article 4 du contrat « la rémunération en Afrique... est fixée » comme suit : un traitement de sept mille francs » par an de fixe et sept parts sur les cinquante » parts des suppléments pour rémunérer le service, qui seront supportés par les clients à raison » de dix pour cent sur les notes de restaurant, » hôtel et banquets. La Compagnie garantit à » l'agent un minimum de part, sur les suppléments pour rémunérer le service, de septante » mille francs. Le traitement est payable par » parts égales, mensuellement, à termes échus ;

Attendu que la société défenderesse soutient la thèse, en termes de conclusions, que « la garantie est indépendante du traitement et doit être calculée sur la base d'une année entière,

puisqu'elle ne vaut que lorsqu'en un an l'agent n'aura pas touché 70.000 frs. de pourcentage sur les recettes » ;

Attendu qu'à l'appui de cette thèse la société défenderesse produit une lettre en date du 13 novembre 1930, lettre aux termes de laquelle la défenderesse précise l'interprétation de son obligation quant au paiement des salaires ;

Attendu que le Tribunal estime que cette interprétation est contraire à l'esprit et à la lettre du contrat, le paiement du minimum garanti de 70.000 frs. étant assuré dès la signature et l'entrée en service de l'employé ;

Attendu, en effet, qu'en garantissant à son personnel un minimum de part, la société défenderesse n'a pu avoir en vue, dans le but probablement de stimuler l'activité et l'initiative de ses employés, que de pouvoir leur octroyer, à la fin de l'année sociale, au prorata des bénéfices réalisés, une participation supérieure au minimum garanti ;

Attendu que le contrat apparaît ainsi constitué de tous les éléments essentiels à une convention corrélatrice parfaite, éléments auxquels il a plus à la société défenderesse d'ajouter un élément de bénéfices aléatoires en faveur de ses employés ;

Que, dès lors le traitement mensuel des employés se compose, contractuellement, d'un douzième de la partie fixe stipulée, augmentée du douzième du minimum garanti de la partie mobile, soit ensemble, en l'espèce, le douzième de la somme contractuellement stipulée de 77.000 frs. ;

Attendu que cette interprétation apparaît d'autant plus logique que le contrat lui-même prévoit en son article 6 que les retenues contractuelles sur le traitement s'effectueront « jusqu'à » ce que le montant total des sommes retenues » atteigne le sixième du minimum garanti », les sommes ainsi retenues étant productives d'intérêts ;

Attendu que cette clause serait lettre morte, si le traitement mensuel se bornait au paiement seule de la partie fixe du traitement ;

Attendu que la thèse présentée par la société défenderesse, en admettant hypothétiquement la réalisation au cours d'une année sociale d'un bénéfice nul ou anodin, aboutirait à cette conséquence d'obliger le personnel à

vivre d'un salaire dont la modicité constituerait dans la Colonie une condition de travail inadmissible, voire immorale ;

Attendu que le demandeur est, partant, bien venu et fondé à réclamer le paiement intégral de son traitement sur la base contractuelle de 77.000 frs. par an ;

Qu'il est de même bien venu de postuler le paiement du traitement pour l'époque non échue au moment de l'assignation jusqu'à fin décembre 1931, ce en vertu des réserves formellement exprimées dans le dit ajournement et reprises et précisées en termes de conclusions d'audience ;

Attendu que la société défenderesse ne conteste pas s'être trouvée en défaut de payer depuis plusieurs mois le traitement convenu ;

Qu'elle a contrevenu ainsi à l'obligation principale de tout employeur ;

Que dans tout contrat synallagmatique l'inexécution par l'une des parties de ses obligations envers l'autre ouvre à cette dernière le droit de poursuivre la résolution du contrat ;

Que, partant, la résiliation postulée par le demandeur apparaît comme fondée ;

Qu'elle l'est d'autant plus qu'il y a lieu pour le Tribunal de constater par la multiplicité des affaires analogues intentées par ses employés à la société défenderesse (affaire R., affaire V.) que celle-ci se trouve malheureusement dans l'impossibilité de satisfaire à ses obligations et que cette impossibilité semble bien être totale et définitive ;

Qu'il y a, partant, lieu de prononcer la résiliation du contrat conclu entre parties aux torts et griefs de la société défenderesse ;

Attendu que, en suite du rejet de sa demande reconventionnelle de résiliation aux torts du demandeur, la société défenderesse ne saurait échapper à l'obligation de restituer au demandeur la masse formant le cautionnement de ce dernier ;

*Quant aux autres indemnités postulées par le demandeur :*

Attendu que la société défenderesse argue d'une prétendue démission donnée régulièrement, et conformément à l'article 8 du contrat,

à la date du 9 octobre 1931, pour dénier au demandeur tout droit aux indemnités contractuelles et autres ;

Attendu que le demandeur dénie formellement avoir donné sa démission ;

Que la réalité de cette démission n'est nullement établie ;

Qu'il résulte, au contraire, des débats que, postérieurement à la prétendue démission, le sieur L., directeur agissant en nom et pour compte de la société défenderesse, a notifié au demandeur, notamment le 18 novembre 1931, plusieurs ordres de service ;

Que, par ailleurs, la société défenderesse ne conteste pas que le demandeur soit demeuré en service et l'est encore à l'heure actuelle ;

Que sa propre défense fournit des éléments de preuve à cet égard, puisque la société défenderesse plaide avoir payé au demandeur les traitements qu'il réclame ;

Que, surabondamment, cette preuve trouve sa confirmation dans la réponse faite par le directeur L. lors de la signification de l'assignation introductive d'instance, réponse actée en ces termes: « ce à quoi il a été répondu que, suite » au télégramme reçu de l'Administration de » Bruxelles, il a été dit à M. T. qu'il y avait » intérêt pour tout le personnel à patienter jus- » qu'à décision du 6 janvier 1932 » ;

Attendu que ces constatations sont de nature, pour le Tribunal, à accrédi- ter la pensée que, si effectivement démission de ses fonctions a été donnée par le demandeur, la société défenderesse, par l'organe de son directeur d'Afrique, a considéré cette démission comme non avenue, les relations contractuelles ayant continué d'exister, de commun accord, entre parties ;

Que, partant, le demandeur est recevable à faire valoir ses droits aux indemnités ci-après :

#### *1° Indemnité de résiliation :*

Attendu que le demandeur, par là même qu'il postule les frais de rapatriement, manifeste l'intention d'employer désormais son activité en Europe ;

Qu'étant donné sa spécialité de maître l'hôtel, il est à présumer que le demandeur

pourra sans difficulté trouver un emploi équivalent en Europe, en vue de la saison balnéaire prochaine;

Qu'une indemnité équivalant à six mois de traitement apparaît, dès lors, comme suffisante pour parer au préjudice résultant pour le demandeur de la rupture de son contrat;

*2<sup>o</sup> Frais de rapatriement et indemnité de voyage:*

Attendu que le droit aux frais et indemnité contractuelle de voyage est incontestable;

Que la société défenderesse, par ailleurs, ne conteste pas ce point;

Qu'elle se borne à alléguer que le montant de 10 000 frs. postulé doit être réduit à la somme de 8.000 frs., suivant attestation de l'Agence Maritime à Elisabethville;

Qu'il résulte, sans que cela soit dit expressément en terme de conclusions, de l'échange de correspondance entre la défenderesse et la susdite Agence Maritime que le désir de la défenderesse est de voir le demandeur emprunter l'itinéraire de retour par la voie de Lobito plutôt que par celle de Cape-Town, la première étant moins onéreuse;

Attendu que ce désir est légitime et conforme à l'article 5 du contrat, aux termes duquel la Compagnie se réserve de faire suivre à l'agent un itinéraire autre que celui suivi au départ pour la Colonie;

*3<sup>o</sup> Dommages-intérêts du chef de défense téméraire et vexatoire:*

Attendu que ce chef de demande trouve sa base dans le système de défense adopté par la société défenderesse, défense consistant en allégations non prouvées, de nature à occasionner au demandeur, dont l'honnêteté est ainsi mise en cause, le plus grave préjudice;

Attendu que, formulée de la sorte, la demande apparaît sans fondement, le préjudice allégué n'étant pas établi;

Attendu que, si la défenderesse a estimé devoir produire à la légère aux débats certains documents confidentiels sur le ton et la teneur desquels le Tribunal n'a pas à se prononcer, le

préjudice pouvant résulter pour le demandeur de la production de ces documents ne peut se mesurer qu'à l'importance que le Tribunal aurait éventuellement estimé devoir y attacher;

Attendu que le fait pour le demandeur d'obtenir la condamnation de son adversaire suffit à dissiper les appréhensions qu'a pu faire naître en lui la production des documents susdits;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires;

Déclare non fondée la demande reconventionnelle en résiliation de contrat;

Reçoit l'action du demandeur, et y faisant droit:

Déclare résilié aux torts de la société défenderesse le contrat avenu entre parties;

Condamne la défenderesse à payer au demandeur les sommes ci-après:

1<sup>o</sup> du chef de salaires arriérés au 31 décembre 1931: 52.530,90 frs.;

2<sup>o</sup> montant des retenues contractuelles: 4.704,15 frs.;

3<sup>o</sup> frais de rapatriement en seconde classe via Lobito et indemnité contractuelle de voyage: 10.038,30 frs.;

4<sup>o</sup> du chef d'indemnité de résiliation: 38.496,00 frs.;

soit ensemble la somme de cent et cinq mille sept cent soixante-neuf francs, et 35 centimes, la dite somme augmentée des frais judiciaires à 8 % l'an depuis le jour de la demande jusqu'à celui du paiement volontaire ou forcé.

(Siégeait Monsieur Declerck, Juge; Plaidèrent M<sup>tres</sup> Jamar et Humblé.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

5 Février 1932.

Colonie c/ B. C. K.

X DROIT CIVIL - DÉCRET DU 12 JUILLET 1920  
- BIENFAISANCE PUBLIQUE - FRAIS D'ENTRETIEN -  
DROIT D'INTERVENTION DE LA BIENFAISANCE PUBLI-  
QUE.

*Les termes « frais d'entretien » de l'article 1<sup>er</sup> du décret du 12 juillet 1920 doivent s'entendre dans le sens le plus large. Les frais d'hospitalisation rentrent, au même titre que les frais d'ébergement et de nourriture, dans les frais d'entretien, dont ils ne sont qu'un aspect.*

*L'état d'indigence est une pure question de fait que le Commissaire de District se borne à certifier après enquête, conformément à l'article 1<sup>er</sup> de l'ordonnance du 19 Octobre 1921.*

*C'est en vertu du même principe d'assistance d'office, que le Commissaire de District peut, en cas de rapatriement éventuel, décider que la Bienfaisance Publique interviendra pour l'entretien de l'indigent, pendant le temps strictement nécessaire pour obtenir une décision de rapatriement.*

*La faculté donnée au Commissaire de District, par l'article 3 de l'ordonnance du 19 Octobre 1921 ne saurait s'interpréter autrement que comme une intervention directe et spontanée de ce fonctionnaire dans l'exercice de l'assistance due aux indigents, et non comme une formalité dont le refus ou l'inaccomplissement aurait pour effet de former un obstacle à l'intervention de la Bienfaisance Publique.*

*Aux termes du décret du 12 juillet 1920, l'intervention de la Bienfaisance Publique se manifeste par la nécessité d'entretenir les personnes tombées à charge de la Bienfaisance Publique et celle de les rapatrier éventuellement.*

*L'ordonnance du 19 Octobre 1921 ne vise, dans son article 3, que le seul cas d'intervention en vue du rapatriement.*

En cause :

La Colonie du Congo Belge, représentée par le Gouverneur de la province du Katanga, pour laquelle occupe M. de Beaufort, chef du service administratif de la Justice à Elisabethville;

Contre :

La Compagnie du chemin de fer du Bas Congo au Katanga, représentée par son administrateur directeur général M. Odon Jadot, pour laquelle occupe Maître Jamar, avocat à Elisabethville.

L'audience publique est ouverte à neuf heures du matin.

A l'appel de la cause les parties comparaissent comme ci dessus

Le Tribunal rend séance tenante et publiquement le jugement suivant :

Vu la requête en date du 6 janvier 1932, impliquant la comparution volontaire des deux parties;

Vu les pièces et documents produits aux débats;

Oùï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions;

Attendu que l'action tend au paiement de la somme de 2917 francs représentant la quote-part pour laquelle la Colonie soutient que la compagnie défenderesse B. C. K. est caution sur la base du décret sur la bienfaisance publique à raison de l'hospitalisation du sieur B. . ex-employé au B. C. K.;

Attendu que la compagnie défenderesse ne conteste pas l'exactitude du montant réclamé ni le fait qui en motive la réclamation, c'est-à-dire l'hospitalisation aux frais de la bienfaisance publique du sieur B...

Qu'elle se borne à discuter la légitimité de la demande. l'hospitalisation du sieur B... n'ayant pas été décidée conformément aux règles édictées par le G. G. par l'ordonnance du 19 octobre 1921, seul fondement juridique de la responsabilité de l'employeur, caution de ses employés;

Attendu que notamment à l'appui de sa thèse, la compagnie du chemin de fer allègue que la Colonie ne justifie pas de la décision prévue par l'article 3 de la dite ordonnance, conçue comme suit: « Les Commissaires de » district pourront dans leur ressort décider que » la bienfaisance publique interviendra pour » l'entretien de l'indigent, pendant le temps

» strictement nécessaire pour obtenir une décision de rapatriement » ;

Attendu que la compagnie défenderesse formule en outre, sous une forme dubitative, l'objection tirée du sens qu'il convient de donner aux mots « frais d'entretien » de l'article 1<sup>er</sup>, du décret du 12 juillet 1920, abandonnant ainsi à l'appréciation du tribunal la question de savoir si les frais d'entretien de l'indigent impliquent les frais éventuels d'hospitalisation ;

Attendu quant à ce dernier point, qu'il ne saurait y avoir de doute sur le sens le plus large à donner aux mots « frais d'entretien » ;

Qu'il tombe en effet sous le sens que la Colonie qui par devoir d'humanité et de mesure d'utilité publique intervient dans l'assistance des indigents doit prêter cette assistance au sens le plus complet du mot et qu'il serait paradoxal de prétendre que le rôle de la Colonie qui doit, par une mesure en quelque sorte d'ordre public, intervenir pour assister l'indigent, se bornerait à héberger, nourrir et rapatrier les nécessaires sains de corps, et devrait les abandonner à leur sort, en cas de maladie ou d'accident ;

Attendu dès lors qu'il ne saurait y avoir le moindre doute que les frais d'hospitalisation rentrent, au même titre que les frais d'hébergement et de nourriture, dans la définition des frais d'entretien dont ils ne sont qu'un aspect ;

#### *Quant à la légitimité de la demande :*

Attendu que l'argument mis en avant par la partie défenderesse tend à faire dire que l'intervention de la bienfaisance publique en cas d'indigence est subordonnée à la formalité d'une décision du Commissaire de district ;

Attendu que ce soutènement apparaît comme contraire tant aux faits qui conditionnent l'intervention de la bienfaisance publique qu'à l'esprit du décret du 12 juillet 1920 et de l'ordonnance d'exécution du 19 octobre 1921 ;

Attendu en effet, que l'état d'indigence est une pure question de fait que le Commissaire de district se borne à certifier après enquête, conformément à l'article 1 de l'ordonnance du 19 octobre 1921 ;

Qu'une autorisation émanant du Commissaire de district, apparaîtrait comme du formalisme superfétatoire ;

Que l'on ne conçoit pas en effet, qu'après la délivrance par le Commissaire de district du certificat d'indigence, ce fonctionnaire pourrait s'opposer à l'intervention de la bienfaisance publique en refusant de prendre la décision dont argue la partie défenderesse ;

Attendu que l'intervention de la bienfaisance publique se justifie, dès lors, et s'impose même, de par la loi, dès le constat de l'état d'indigence: le décret du 12 juillet 1920 ne dit pas autre chose, lorsqu'il parle, en son article premier des personnes « tombées » à charge de la bienfaisance publique ;

Attendu que c'est en vertu du même principe d'assistance d'office, que le Commissaire de district peut, en cas de rapatriement éventuel, décider que la bienfaisance publique interviendra pour l'entretien de l'indigent pendant le temps strictement nécessaire pour obtenir une décision de rapatriement ;

Attendu en effet, que la faculté donnée aux Commissaires de district par l'article 3 de l'ordonnance du 19 octobre 1921, ne saurait s'interpréter autrement que comme une intervention directe et spontanée de ce fonctionnaire dans l'exercice de l'assistance due aux indigents et non comme une formalité — au surplus superflue — dont le refus ou l'inaccomplissement aurait pour effet de former un obstacle à l'intervention de la bienfaisance publique ;

Attendu qu'aux termes du décret du 12 juillet 1920, l'intervention de la Colonie se manifeste par la nécessité d'entretenir les personnes tombées à charge de la bienfaisance publique et celle de les rapatrier éventuellement ;

Attendu que cette double conséquence répond à deux aspects différents et pas nécessairement concomitants d'un même état de dénuement ;

Mais attendu que si la nécessité de pourvoir à l'entretien des personnes tombées à charge de la bienfaisance publique s'impose immédiatement, de par l'état de fait qui s'est révélé, cette nécessité d'entretien ne s'impose plus, avec la même évidence, lorsqu'il s'agit uniquement du rapatriement: autre chose est d'en être réduit à ne plus pouvoir subvenir à son entretien, autre chose de ne pouvoir consentir les frais d'un rapatriement et les besoins qui résultent de l'un et l'autre état de nécessité ne répondent pas ipso facto à un même degré de dénuement ;

Attendu qu'il résulte ainsi qu'en décidant en son article 2, que l'intervention de la bienfaisance publique se fera conformément aux règles édictées par le Gouverneur Général, le décret du 12 juillet 1920 n'a pu avoir en vue que l'intervention de la Colonie pour le seul cas d'entretien d'une personne qui aurait demandé son rapatriement ou dont le rapatriement aux frais de la bienfaisance publique aurait été envisagée;

Attendu que cela est si vrai que l'ordonnance d'exécution du 19 octobre 1921 ne vise, dans son article 3, que ce seul cas d'intervention et qu'elle abandonne sagement au Commissaire de district le soin de décider, d'office que l'intéressé sera assisté quant à son entretien, pendant le temps strictement nécessaire pour obtenir une décision de rapatriement;

Attendu qu'en l'espèce il ne fut pas question de rapatrier le sieur B.;

Attendu que l'article 3 de l'ordonnance du 19 octobre 1921 n'était, par conséquent pas applicable et que l'intervention spontanée de la bienfaisance publique, dans l'entretien, tel qu'il a été défini ci-dessus, du sieur B., se justifiait pleinement, le constat d'indigence ayant été délivré par M. le Commissaire de district d'Elisabethville, à la date du 10 juillet 1930;

Attendu que la compagnie défenderesse B. C. K. est constituée caution du remboursement des frais d'entretien de l'indigent B., son ex-employé, conformément au prescrit de l'article 3 du décret du 12 juillet 1920;

PAR CES MOTIFS

Le Tribunal statuant contradictoirement et écartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires;

Où M. le Procureur du Roi qui, à l'audience du 22 janvier 1932, par l'organe de M. le Substitut Van Arenbergh a déclaré s'en référer à la sagesse du tribunal;

Dit pour droit, la demande de la Colonie, légitime et bien fondée;

Condamne la compagnie défenderesse à payer à la Colonie la somme de DEUX MILLE NEUF CENT DIX SEPT FRANCS (2917 frs.), représentant la côte-part dont la défenderesse est caution, à raison de l'hospitalisation du sieur B., ex-employé de la défenderesse, la dite somme augmentée des intérêts à 8 % depuis le jour de

la demande jusqu'au jour du paiement volontaire ou forcé;

La condamne en outre aux frais;

Dit qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement.

Ainsi jugé et prononcé en audience publique du tribunal de première instance d'Elisabethville, y séant, siégeant en matière civile et commerciale, le cinq février mil neuf cent trente deux, où étaient présents et siégeaient Messieurs: E. Declerck, Juge; P. Van Arenbergh, Ministère Public.



TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

17 Février 1932

P. M. & D c. Com.

DROIT COMMERCIAL - LETTRE DE  
CHANGE - ENDOSSEMENT EN BLANC -  
VALIDITÉ.

TRANSFERT PAR TRADITION MA-  
NUELLE SANS SIGNATURE - NULLITÉ.

*Si l'endossement d'une lettre de change par simple signature est valable malgré le danger que présente cette pratique, il n'en est pas de même du transfert sans signature, par tradition manuelle, car ce serait transformer en instrument de paiement, la lettre de change qui est essentiellement un instrument de crédit.*

EN FAIT.

Attendu que les effets litigieux furent tirés par B., second défendeur, sur la société « Comindus » première défenderesse et endossés en blanc par le tireur;

Que le demanderesse, tiers porteur, en poursuit le recouvrement par les exploits précités;

Attendu que le tiré tient les sommes litigieuses à disposition de qui justice dira; que les montants de deux des effets à échéance des 31 janvier 1931 et 28 février 1931, soit la somme de 30.899,46 francs, se trouvent consignés en mains tierces;

Attendu que le défendeur B. soutient que la demanderesse est tiers porteur de mauvaise

foi; qu'en effet, il aurait remis ces traites à un certain C. aux fins d'encaissement et que C. les aurait remises abusivement à la demanderesse, en garantie d'une dette personnelle. Après les avoir gardées pendant un certain temps, la demanderesse s'en serait créditée, postérieurement à la fuite de C et deux jours avant la mise en faillite de ce dernier;

Attendu que la demanderesse déclare ces faits inexacts et prétend qu'il résulte d'un dossier pénal, établi à charge de C. sur plainte de B., que C. était parfaitement endosseur des traites et que leur remise à la demanderesse était faite en paiement d'une créance d'environ 153.000 francs qu'elle possédait sur C.;

Attendu qu'en son avis donné à l'audience du dix février 1932, le Ministère Public déclare au contraire que ce dossier pénal ne permet pas de déterminer à quel titre C. a été mis en possession des effets litigieux;

EN DROIT.

Attendu que la validité d'un endossement par simple signature ne fait aucun doute, malgré le danger que présente cette pratique, mais qu'il n'en est pas de même du transfert d'une lettre de change par tradition manuelle, sans signatures; que cette dernière question est très controversée par la doctrine et la jurisprudence en Belgique;

Attendu qu'en droit congolais il y a absence complète d'éléments relatifs à cette question;

Que les nombreux abus constatés, dans la Colonie, en matière de lettres de change, doivent inciter la jurisprudence à adopter les solutions qui offrent le plus de garantie, en écartant le plus possible celles qui peuvent prêter à des abus ou à des malentendus;

Attendu d'ailleurs que la lettre de change est essentiellement un instrument de crédit et non de paiement; qu'il est donc inadmissible qu'elle puisse circuler comme un billet de banque ou autre instrument de paiement;

Attendu que la demanderesse reconnaît qu'elle détient les effets litigieux par suite de la remise que lui en a faite un tiers, C.;

Que cette remise faite par simple tradition ne confère donc pas à la demanderesse les droits d'un tiers porteur régulier; que son action est donc non fondée;

Attendu que B. a introduit par conclusions du premier mai 1931 une demande reconventionnelle tendant à faire dire pour droit que les traites litigieuses sont restées sa propriété;

Attendu qu'il est impossible en l'état de la cause de dire si c'est en vue d'un endossement ou dans un autre but que B. a apposé sa signature au dos des effets;

Qu'il affirme, mais sans en apporter la preuve ni l'offre de preuve, que la faillite C. reconnaît le mandat d'encaissement donné à C. lors de la remise des traites;

PAR CES MOTIFS:

LE TRIBUNAL,

Ecartant toutes autres conclusions,

Statuant contradictoirement à l'égard de la demanderesse ainsi que du défendeur B., et par défaut à l'égard des autres parties;

Entendu les avis donnés à l'audience publique du 27 Janvier 1932, par M. Thienpondt, Substitut du Procureur du Roi déclarant s'en référer à justice et à l'audience du 10 février 1932 par Monsieur Strouvens, Substitut du Procureur du Roi, au sujet des éléments du dossier pénal;

Déboute la demanderesse; la condamne aux frais et dépens;

Déboute la défenderesse B. de sa demande reconventionnelle.

(Siégeaient Messieurs R. Mathieu, Juge; Strouvens, Ministère Public; Plaidaient Mtres Humblé et Vroonen.)

TRIBUNAL DE 1ÈRE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE.

2 Mars 1932

B. c/ Cr. Hyp.

PROCEDURE CIVILE ET COMMERCIALE - EXPLOIT - SIGNIFICATION - VALIDITÉ.

*Quand la signification d'un exploit a été faite au signifié « parlant à lui même » l'absence de mention précise de l'endroit où cette signification eut lieu, n'entraîne pas la nullité de l'exploit.*

Attendu que d'après la demanderesse originaire, les loyers litigieux ont été payés au propriétaire B. alors que celui-ci les avait délégué au C. H. A. et que la délégation avait été signifiée à l'opposant le 1<sup>er</sup> août 1930 ;

Attendu que l'opposant établit que le loyer du 3<sup>me</sup> trimestre furent payés avant la date de la prétendue signification ; que la demanderesse originaire le reconnaît et consent à réduire sa demande à 22 443,75 frs. pour loyers cédés du 4<sup>e</sup> trimestre ;

Attendu que l'opposant prétend ne pas avoir été touché par la signification ; que d'ailleurs l'huissier déclare y avoir procédé à Kayoyo le 1<sup>er</sup> août 1930 alors que le signifié ne se trouvait pas à cet endroit mais au kilomètre 312 de la ligne Tenke-Dilolo ;

Attendu que ce point a fait l'objet d'une instruction d'où il résulte que l'huissier entend par Kayoyo le territoire et non pas le village de ce nom ;

Que l'huissier maintient catégoriquement avoir touché personnellement le signifié B., et précise même les circonstances dans lesquelles la signification fût faite ;

Que d'autre part l'opposant ne prouve ni tente de prouver la fausseté des déclarations de l'huissier ;

Qu'il faut donc admettre que la signification fut faite à B. « parlant à lui même » et que dès lors l'absence de mention précise de l'endroit où cette signification eut lieu, n'entraîne pas la nullité de l'exploit ;

Attendu que B. a par conséquent effectué le paiement de 22 443,75 francs de loyers, au mépris de la délégation de créance, et que l'action de la demanderesse originaire reste justifiée à concurrence de ce montant ;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient Messieurs : R. Mathieu, Juge ; Strouvens, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE 1ÈRE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

2 Mars 1932

Bur. c. M.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL - PETITES PRESCRIPTIONS - BASE - APPLICATION.

*La prescription de six mois (art. 652 L. III) est basée, comme toutes les petites prescriptions, sur une présomption de paiement.*

*Pareille prescription doit être écartée lorsque les circonstances de la cause font cesser la présomption de paiement. La présomption légale porte sur un paiement réel, à l'exclusion des autres modes de libération tel que la compensation.*

AU FOND.

Attendu qu'il résulte d'un relevé produit par le demandeur que les 27.000 frs. réclamés se rapportent à la période du 1<sup>er</sup> mai 1929 au 30 avril 1931 alors que dans sa lettre du 13/6/31, il est question d'une période de juin 1929 à janvier 1931 ; que l'assignation de même que les conclusions du demandeur ne donnent aucune précision à cet égard ;

Attendu que le défendeur ne conteste pas avoir pris pension au mess géré par le demandeur, mais offre de prouver que, suite à un accord intervenu en septembre 1929, la pension lui fut accordée gratuitement par le demandeur, en échange de la clientèle qu'il procurait au mess grâce à une active propagande et à l'organisation de fêtes ;

Attendu que la thèse du demandeur, d'après laquelle ce serait par suite de négligence dans la comptabilité que le montant de la pension, payable mensuellement, n'aurait pas été réclamé pendant si longtemps est invraisemblable ;

Que toutefois, il incombe au défendeur de prouver la libéralité dont il fait état.

*Prescription.*

Attendu que le défendeur invoque la prescription de 6 mois prévue à l'art 65 al. 2 du C. C. L. III ;

Attendu que cette prescription est basée, comme toutes les prescriptions à courte durée, sur une présomption de paiement ;

Que pareille prescription doit être écartée lorsque les circonstances de la cause font cesser la présomption de paiement, comme dans le cas de l'espèce;

Que l'allégation du paiement par compensation est inopérante la présomption légale portant sur un paiement réel, à l'exclusion des autres modes de libération;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient Messieurs: R. Mathieu, Juge; Strouvens, Ministère Public.)



## TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

28 août 1915

B. C. K. c. D.

### DROIT CIVIL - CONTRAT D'EMPLOI - CLAUSE DE RAPATRIEMENT DE L'ENGAGÉ EN CAS DE MALADIE DUMENT CONSTATÉE PAR LE MÉDECIN DE LA COMPAGNIE.

*La clause du contrat d'engagement portant que l'engagé pourra obtenir son rapatriement pour cause de maladie sur l'avis du médecin de la Compagnie ou agréé par elle n'enlève pas à cet engagé le droit de recourir à l'autorité judiciaire, en cas de refus du médecin de la Compagnie d'émettre un avis favorable à son rapatriement. La portée de cette stipulation est que l'employé ne peut exiger le rapatriement simplement en prétendant une maladie ou en présentant un certificat d'un médecin quelconque. Il doit, au préalable, à moins d'empêchement de force majeure, demander l'avis du médecin de la Compagnie et se soumettre à sa visite.*

Attendu que l'objet du litige, tel qu'il résulte de l'exposé précis et détaillé des faits du jugement dont appel, se réduit à l'interprétation du dernier alinéa de l'article 7 de la convention passée à Bruxelles en date du 9 décembre 1913 entre la Compagnie appelante et l'intimé D., ainsi conçu:

« Si, au contraire, le soussigné de seconde part devait être rapatrié pour cause de maladie sur l'avis du médecin de la Compagnie ou agréé par elle, ou s'il devait quitter son service pour un motif reconnu légitime par la Compagnie, il aurait droit au paiement de ses appointements jusqu'au jour de sa rentrée en Europe et aux frais de son rapatriement, mais il ne pourrait réclamer aucune indemnité. »

Attendu que le Compagnie appelante soutenait en première instance et soutient en appel que, en vertu de cette stipulation, les employés ne peuvent obtenir le rapatriement pour cause de maladie aux conditions qui y sont indiquées que sur l'avis conforme du médecin de la Compagnie et qu'il n'est pas possible d'admettre contre cet avis un recours à l'autorité judiciaire, que tout au plus, s'il était constaté, contrairement à l'avis de ce médecin, que leur santé exigeait nécessairement le rapatriement, ils rentreraient dans le cas de ceux qui doivent abandonner leur service pour des motifs de force majeure non reconnus légitimes par sa Compagnie;

Attendu qu'il est de principe, tant en Belgique où la convention s'est passée qu'au Congo, 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; que d'ailleurs, quelque généraux que soient les termes dans lesquels une convention est conçue, elle ne comprend que les choses sur lesquelles il paraît que les parties se sont proposé de contracter;

Qu'il est évident, ainsi que le fait remarquer le premier juge, que l'intimé a cru par la dite stipulation s'assurer, dans le cas où il serait obligé d'interrompre sa carrière en Afrique pour cause de maladie, le droit au rapatriement dans des conditions spécialement favorables, qu'il n'a pu voir dans la formalité de l'intervention du médecin de la Compagnie que le souci bien légitime de cette dernière de s'assurer qu'il s'agissait d'une maladie sérieuse et dûment constatée;

Attendu, d'autre part, que par le seul fait de reconnaître la nécessité de l'avis du médecin de la Compagnie, l'intimé ne s'interdisait pas le recours à l'autorité judiciaire; que, en admettant même qu'une pareille renonciation préalable et générale fût possible, elle aurait dû être stipulée d'une manière expresse et indéniable;

Que rien dans l'espèce ne permet de supposer que l'intimé ait accepté de s'interdire tout recours, ainsi que rien ne permet de faire le tort à la Compagnie de supposer qu'elle ait voulu introduire une pareille clause de renonciation d'une manière indirecte et alors surtout qu'il est bien reconnu que les employés ne sont pas à même de bien discuter les clauses d'un contrat d'engagement;

Attendu qu'il est de règle que l'erreur, la violence et le dol font toujours exception; que, si on peut exclure dans l'espèce les deux derniers

cas, ainsi que la supposition d'une pression quelconque de la part de la Compagnie sur son médecin, rien n'exclut cependant que ce dernier ait pu se tromper; qu'il n'y a pas d'erreur plus facile que celle du diagnostic et des suites probables d'une maladie, même de la part des praticiens les plus expérimentés;

Qu'on ne pourrait, d'autre part, soutenir que les parties se sont soumises à l'avis du médecin de la Compagnie comme à la décision d'un arbitre; que la stipulation d'une clause compromissoire non plus que l'avis du médecin ne revêt le caractère d'un jugement arbitral, que, du reste, même des sentences arbitrales il y a appel aux tribunaux, à moins que l'arbitre n'ait été déclaré inappellable ou qu'il s'agisse d'amical compositeur;

Qu'il faut en conclure que la portée de la stipulation en litige est que l'employé ne peut exiger le rapatriement simplement en prétextant une maladie ou en présentant le certificat d'un médecin quelconque; qu'il doit, au préalable, à moins d'empêchement de force majeure, demander l'avis du médecin de la Compagnie et se soumettre à sa visite; que, d'autre part, les tribunaux ne doivent accepter des réclamations et ordonner des expertises, si cet avis ne leur est pas soumis et alors seulement qu'il y a des raisons sérieuses de croire à la possibilité d'une erreur;

Attendu que dans l'espèce ces raisons sérieuses existaient sans aucun doute;

Que, en effet, le médecin de la Compagnie a lui-même, quoique sur la demande de l'intimé, invité directement à une consultation, ainsi qu'il résulte d'un billet versé au dossier, le Docteur Polidori, médecin chef du service médical de la Colonie à Elisabethville, que ce dernier, à la suite d'une mise en observation, a, par un rapport adressé directement au docteur qui l'avait appelé en consultation et après avoir indiqué quels étaient d'après lui les troubles fonctionnels dont l'intimé était atteint, conclu d'une manière catégorique que ces troubles paraissaient largement justifier son retour en Europe et que, dans les conditions actuelles, il n'aurait rendu aucun service en Afrique;

Attendu que, quelques jours après ce rapport, l'intimé a été atteint d'un violent accès de malaria, ainsi qu'il résulte d'un certificat du médecin de l'hôpital, où il a dû rester une quinzaine de jours, que ce certificat confirme l'état malade dans lequel il se trouvait au moment de sa sortie et la nécessité du repos;

Qu'il est évident que, dans ces conditions, le tribunal saisi d'un recours de l'intimé contre la décision du directeur de la Compagnie, qui, en se basant uniquement sur l'avis de son médecin, refusait le rapatriement et lui ordonnait de reprendre le travail habituel, ne pouvait qu'ordonner une expertise, ainsi qu'il l'a fait;

Attendu que l'expert nommé, à la suite d'un rapport minutieux, a conclu d'une manière encore plus catégorique que ne l'avait fait le Docteur Polidori appelé en consultation, que l'intimé *doit rentrer en Europe*, parce qu'il était atteint d'une maladie qui, tout en n'étant pas mortelle, était pourtant très grave à ce moment et qui serait devenue toujours plus grave, notamment par l'impossibilité au Congo du traitement nécessaire; qu'à la suite de ce rapport, le premier juge a fait droit à la demande du sieur D. en ordonnant son rapatriement aux frais de la Compagnie, et dans les conditions fixées par le dit alinéa dernier de l'article 7 du contrat d'engagement.

(Le reste sans intérêt. Siégeaient MM. Nisco, Président, Malherbe et de Meulemeester, juges).

## TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

25 mars 1916

I. c. C. D. K.

PROCEDURE CIVILE - APPEL - JUGEMENT DEFINITIF SUR UN CHEF ET PREPARATOIRE SUR L'AUTRE - JUGEMENT DEFINITIF: JUGEMENT NE TERMINANT PAS LE PROCES. MAIS RENFERMANT UNE DISPOSITION DEFINITIVE - JUGEMENT INTERLOCUTOIRE - JONCTION DE CAUSES NON CONNEXES - JONCTION PREJUGEANT LE FOND.

JUGE - EXERCICE DE SES FONCTIONS - NECESSITS DE L'ASSISTANCE DU GREFFIER - ACTE FAIT SANS L'ASSISTANCE DU GREFFIER - NULLITE.

EXPERTS - HONORAIRES - TAXE - PROCEDURE - RETARD DANS LE DEPOT DU RAPPORT - DROIT DES PARTIES - DROIT A LA TAXE.

*Si l'appel d'un jugement préparatoire ne peut être interjeté qu'après le jugement définitif, l'appel d'un jugement partiellement préparatoire et partiellement définitif est recevable, même pour la partie purement préparatoire, s'il est interjeté appel de sa partie définitive.*

*Est définitif non seulement le jugement terminant le procès, mais tout jugement renfermant une disposition définitive.*

*Si, en règle générale, on doit considérer comme préparatoires les simples jugements de jonction qui se bornent à joindre des affaires connexes, il n'en est pas ainsi lorsqu'il s'agit d'affaires qui n'ont aucune connexité entre elles, ni quant aux personnes en cause ni quant à l'objet de la demande, et notamment lorsque le jugement, pour justifier la jonction des deux affaires, pré-juge du fond, pareil jugement est interlocutoire et, par conséquent, susceptible d'appel.*

*Tel est le cas d'un jugement joignant à l'affaire principale une instance engagée entre un expert ayant donné son avis dans cette affaire et les parties à propos des honoraires de l'expert, si, pour justifier la jonction, le jugement a dû préalablement affirmer la faute de l'expert pour le retard dans le dépôt du rapport et déclarer que ce retard pouvait le rendre responsable des complications ultérieures du procès entre les parties en cause.*

*Tout acte et procès verbal du juge agissant comme tel doit être fait avec l'assistance du greffier. Cette assistance constitue une formalité substantielle qui tient à l'existence même de l'acte et son omission entraîne la nullité.*

*Sans doute, dans le cas où un acte pourrait être signé par le greffier qui y a concouru, il suffit que le juge le signe et constate l'impossibilité, et, d'autre part, la simple omission par négligence ou par oubli de la signature du greffier n'entraîne pas nécessairement la nullité de l'acte, mais il s'agit dans ce cas de simple défaut matériel de la signature et non pas du défaut de l'assistance même du greffier à l'acte.*

*La loi congolaise ne prévoyant aucune procédure spéciale pour la taxe des experts, on ne peut contester la régularité de la procédure suivie par l'expert qui a assigné directement la partie devant le juge pour s'entendre condamner au paiement de la somme qu'il réclame à titre d'honoraires.*

*La loi coloniale n'impose pas à l'expert l'obligation de libeller son état d'honoraires par vacation, en cas de retard de la part de l'expert à accomplir sa mission, les parties ont le droit de s'adresser au juge pour fixer un délai et même, le cas échéant, lui faire retirer le mandat, lui substituer un nouvel expert et le faire condamner aux frais frustratoires qu'il a occasionnés, mais, si l'expert a déposé son rapport avant l'expiration du délai ou avant que son mandat lui ait été retiré, les parties ne peuvent, après le dépôt du rapport, en attaquer la validité ni accuser l'expert, d'autant moins refuser sous ce prétexte le paiement de ses honoraires.*

Sur la fin de non-recevoir :

Attendu que l'intimé oppose en premier lieu que le jugement a quo n'est qu'un simple jugement préparatoire et que partant l'appel n'en est pas recevable;

Attendu que le jugement dont appel, tout au moins pour la première partie, par laquelle il déclare sans valeur légale la pièce portant le visa et l'approbation du juge, présentée par le demandeur à l'appui de sa demande, constitue sans contestation possible un jugement définitif pour lequel le droit d'appeler ne peut être mis en doute;

Que, dès lors, rien ne s'oppose à ce que le tribunal d'appel, régulièrement saisi de l'affaire, puisse statuer sur la cause qui forme un fond indivisible et connexe;

Que le motif de sa disposition, qui interdit l'appel des simples jugements préparatoires, est d'éviter de prolonger inutilement les procès par des appels successifs sur des incidents n'ayant pas une importance décisive; mais, lorsque l'appel est admissible sur d'autres points et que le tribunal d'appel est régulièrement saisi, la bonne administration de la justice exige, au contraire, qu'il soit laissé au juge supérieur la faculté de connaître de toute l'affaire pour trancher définitivement le différend, s'il l'estime utile et possible;

Que la jurisprudence belge, en s'appuyant sur l'exposé des motifs et sur les observations du Tribunal, a reconnu que l'article 451 du Code de Procédure civile belge, conforme à l'article 50 de la procédure congolaise, en déclarant que l'appel des jugements préparatoires ne pourra être interjeté qu'après et conjointement avec le jugement définitif, n'entend pas parler du jugement définitif terminant le procès, mais de tout jugement renfermant une disposition définitive, et qu'il suffit, partant, qu'un jugement définitif, même seulement en partie, ait été rendu dans la cause et qu'il ait été interjeté appel de ce jugement, pour rendre en même temps recevable l'appel sur la partie préparatoire;

Attendu, d'ailleurs, que, dans l'espèce, la deuxième partie du jugement ordonnant la jonction de la demande de l'expert, relative au paiement de ses honoraires, à la cause entre les parties qui ont demandé l'expertise, ne peut être considérée comme une simple décision préparatoire;

Que, si, en règle générale, on doit considérer comme préparatoires les simples jugements de jonction qui se bornent à joindre des affaires connexes, il n'en est pas ainsi lorsqu'il s'agit d'affaires qui n'ont aucune connexité entre elles, ni quant aux personnes en cause ni quant à l'objet de la demande, et notamment, lorsque, comme dans l'espèce, le jugement, pour justifier la jonction des deux affaires, a dû préalablement affirmer la faute de l'expert pour le retard dans le dépôt du rapport et déclarer que ce retard pourrait le rendre responsable des complications ultérieures du procès entre les parties en cause;

Qu'il est évident que pareilles déclarations, qui constituent les motifs et le fondement de la décision ordonnant la jonction, sont de nature à porter un grave préjudice à l'expert et qu'on ne peut donc voir dans cette partie du jugement une simple mesure de procédure et d'instruction;

Qu'elle constitue par elle-même une décision interlocutoire qui préjuge le fond et qui est, par conséquent, susceptible d'appel;

#### SUR LE FOND:

Attendu, quant à la première partie du jugement dont appel, qui déclare sans valeur légale la pièce présentée par le demandeur, contenant dans le compte de ses honoraires pour le montant de huit mille francs, sur laquelle le juge suppléant de première instance a écrit les mots: « Vu et approuvé » suivis de sa signature qu'il y a lieu de reconnaître que cette pièce ne peut être considérée, ni dans sa forme, ni dans sa teneur comme une décision judiciaire;

Que, en effet, elle ne prononce aucune condamnation et ne renferme aucune décision, qu'elle n'est pas même datée et ne présente aucun caractère d'authenticité, qu'elle n'émane pas du greffe, que l'original se trouve entre les mains des parties, sans qu'aucune trace n'en soit restée dans les archives du greffe;

Qu'elle ne constitue donc qu'un document privé portant l'opinion personnelle du juge sur le montant des honoraires de l'expert, qui aurait pu servir uniquement comme base d'appréciation amiable entre parties;

Que, au surplus, même si on voulait attribuer à cette pièce le caractère d'une décision judiciaire quelconque, il faudrait reconnaître avec le premier juge qu'elle ne pourrait avoir de valeur légale, n'ayant pas été dressée avec le concours du greffier;

Que l'article 15 du décret du 22 avril 1896 sur l'organisation judiciaire déclare que « le greffier assiste le juge dans tous les actes et procès-verbaux de son ministère et les signe avec lui »;

Qu'à cette règle la loi ne porte qu'une seule exception pour ce qui concerne les Officiers du Ministère Public, Docteurs en droit, agissant comme juges, qui sont autorisés par l'article 3 du décret du 3 juin 1906 à exercer leurs fonctions sans assistance d'un greffier; que cette exception ne fait que confirmer la règle générale;

Qu'à l'exception donc de ce cas spécialement prévu, tout acte et procès-verbal du juge agissant comme tel doit être fait avec l'assistance du greffier;

Qu'il a toujours été reconnu que cette assistance constitue une formalité substantielle qui tient à l'existence même de l'acte et que son omission en entraîne la nullité;

Qu'il est vrai que l'article 15 précité sur l'organisation judiciaire déclare que dans le cas où un acte ne pourrait être signé par le greffier qui y a concouru, il suffit que le juge le signe et constate l'impossibilité, et qu'il a été, d'autre part admis que la simple omission par négligence ou par oubli de la signature du greffier n'entraîne pas nécessairement la nullité de l'acte, mais qu'il s'agit, dans cas, de simple défaut matériel de la signature et non pas du défaut de l'assistance même d'un greffier à l'acte;

Que, dans l'espèce, ce n'est pas seulement la signature du greffier qui manque, mais qu'il ne résulte nullement que le greffier y ait concouru d'une manière quelconque, que par conséquent la garantie par la loi de l'assistance du greffier a fait entièrement défaut non seulement dans la forme, mais même en fait;

Que sous aucun aspect donc la pièce présentée ne pourrait avoir la valeur d'un acte de juridiction;

Que, d'ailleurs, le demandeur lui-même n'a pas attribué à cette pièce la valeur d'une taxation régulière de ses honoraires ou d'un exécutoire quelconque, car il n'a pas agi par voie d'exécution, ainsi qu'il aurait pu et dû le faire, s'il le considérait comme tel, mais a agi par voie d'action directe, en assignant la partie devant le juge compétent pour la liquidation de ses honoraires qu'elle a reconnu par là que ceux-ci n'étaient pas encore régulièrement

taxés, et n'a présenté la dite pièce que comme un document à l'appui de sa demande;

.....  
Attendu quant au fond même de la demande de liquidation des honoraires, que, la loi congolaise ne prévoyant aucune procédure spéciale pour la taxe des experts, on ne peut contester la régularité de la procédure suivie par l'expert, qui a assigné directement la partie devant le juge pour s'entendre condamner au paiement de la somme qu'il réclame à titre d'honoraires;

Que, en écartant comme sans valeur pour les motifs qu'on vient d'exposer la pièce qu'il a présentée, il reste à examiner quel est en droit et en fait le fondement de sa demande;

.....  
Attendu que l'intimé n'a pas contesté en première instance et ne conteste pas, par ses conclusions en appel, la régularité de la nomination de l'expert, ni la validité de la mission qu'il a accomplie; qu'il n'y a pas lieu donc d'examiner s'il y a eu des irrégularités dans la nomination ou dans la prestation de serment de l'expert, que toute irrégularité, du reste, aurait été, dans l'espèce, couverte par le silence et l'acquiescement des parties, qui ont accepté la nomination de l'appelant comme expert et même insisté pour le dépôt de son rapport;

.....  
Attendu que c'est sur la requête de l'intimé que l'expertise a été ordonnée; que c'était, par conséquent, bien à elle que l'expert devait s'adresser pour le paiement de ses honoraires, qu'il n'avait aucune obligation ni motif pour appeler en cause l'autre partie; que, si l'intimée croyait avoir le droit et un intérêt à la mettre en cause, c'était à elle à le faire; qu'en tous cas elle aurait pu demander de faire intervenir cette partie dans la procédure actuelle, mais qu'elle ne pouvait certainement pas prétendre de faire suspendre ce procès pour le joindre au procès existant entre les parties au profit desquelles a été ordonnée l'expertise, et exiger que l'expert devienne partie en cause dans un litige qui lui est complètement étranger; que cette prétention est d'autant plus extraordinaire dans l'espèce qu'il s'agit, pour ce qui concerne ce litige, d'un procès grave et compliqué qui pourra traîner pendant plusieurs années, qui doit subir encore tous les degrés de juridiction et probablement devant le Conseil Supérieur à Bruxelles; qu'il est inadmissible que l'expert, pour le paiement de ses honoraires, soit tenu d'attendre l'issue de ce procès et d'autant moins qu'il soit obligé de devenir partie de

manière à devoir en partager les aléas et les dépens et même, s'il le faut, se rendre partie diligente pour le porter à terme;

.....  
Attendu, quant au retard reproché à l'expert pour le dépôt du rapport et sur lequel s'est principalement basé le premier juge pour ordonner la jonction, qu'il y a lieu d'observer que, en cas de retard de la part de l'expert à accomplir sa mission, les parties ont le droit de s'adresser au juge pour faire fixer un délai et même, le cas échéant, de lui faire retirer le mandat, lui faire substituer un nouvel expert et le faire condamner aux frais frustratoires qu'il a occasionnés, mais, si l'expert a déposé son rapport avant l'expiration du délai et avant que son mandat lui ait été retiré, les parties ne peuvent, après le dépôt du rapport, en attaquer la validité ni accuser l'expert de retard et d'autant moins refuser sous ce prétexte le paiement de ses honoraires;

Que dans l'espèce aucun délai n'avait été fixé, ni aucune requête n'avait été présentée à cet effet, que les parties en date du 3 mars 1915 se sont bornées à adresser une lettre collective au juge pour le prier de solliciter le dépôt du rapport et qu'avant la fin du mois, sans que le juge ait dû intervenir tout au moins officiellement, le rapport a été déposé;

Qu'on ne peut donc soutenir au point de vue légal que le rapport ait été déposé *tardivement*; que, s'il y a en effet du retard, les parties doivent s'imputer à elles-mêmes leurs négligences ou leur acquiescement pour ne pas avoir pris plus tôt les mesures que la loi mettait à leur disposition;

Attendu, quant à l'ordre donné par le juge à l'expert de libeller son état d'honoraires par vacations, que ce système n'est pas imposé par la loi coloniale et il n'est généralement pas suivi, que, dans l'espèce, il serait très difficile et peu pratique de l'appliquer, s'agissant de travaux très variés qu'il faut apprécier dans leur ensemble.

(Le reste sans intérêt. Siégeaient MM. Nisco, Président; Malherbe et de Meulemeester, Juges).

-----



# Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

---

## COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les quatre premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs; ceux de la 4e année au prix de 60 francs. Il reste quelques exemplaires reliés de la 4e année au prix de 120 francs.

Les 5e, 6e, et 7e année, en fascicules 75 francs; reliées 110 francs.

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

Collection complète reliée, comprenant les numéros restant des 3 premières années, les 4e, 5e, 6e, et 7e années reliées et le répertoire relié: 600 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des 4 premières années, les 5e, 6e, et 7e années et le répertoire en fascicules: 440 francs.

REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE; contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par tous les recueils de jurisprudence du Congo Belge jusqu'à 1927 exclusivement, par A. SOHIER, en 4 fascicules 100 frs; relié 130 frs.

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

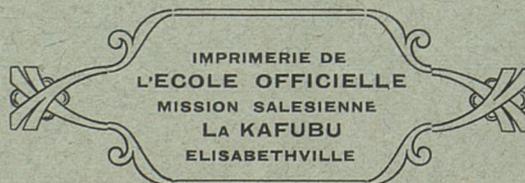
LE REGIME DES FAILLITES AU CONGO BELGE, par P. Jentgen, un volume broché, 70 frs.

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

LE STATUT DE LA MAGISTRATURE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 4 frs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville; une brochure 4 fr.

(Tous les prix s'entendent franco pour la Belgique et le Congo Belge; pour l'étranger le port en sus).



# 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. 600, Elisabethville, Congo Belge.

## SOMMAIRE :

### ETUDES DOCTRINALES :

DE L'APPEL ET DE L'INSTRUCTION SUR APPEL EN DROIT CONGOLAIS (suite) E. D. page 133

### JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

VOIE PARÉE - ORDRE D'ATTRIBUTION CONSENSUEL - DISTRIBUTION DU PRIX DE VENTE PAR LE CONSERVATEUR DES TITRES FONCIERS - DÉCHARGE DONNÉE AU CONSERVATEUR - VALIDITÉ. (Appel Léo 17/9/1931).	143
ACCIDENT D'AUTOMOBILE - INDEMNITÉ DE CHOMAGE - DÉPRÉCIATION DE LA VOITURE ACCIDENTÉE (Appel Léo 1/12/1931).	144
TRAITE DE COMPLAISANCE - ACCEPTATION - VALIDITÉ (Appel Léo 8/12/1931)	146
APPEL D'UN JUGEMENT REPOUSSANT UN DÉCLINATOIRE D'INCOMPÉTENCE - RECEVABILITÉ	
COMPÉTENCE TERRITORIALE - CHOIX DE LA JURIDICTION TERRITORIALE LAISSÉ À UNE DES PARTIES - NULLITÉ. (Appel Léo 15/12/1931).	147
CONTRAT D'EMPLOI - EMPLOYÉ ENGAGÉ AVANT LA FAILLITE ET RESTÉ EN SERVICE APRÈS LA FAILLITE - LICENCIEMENT - CONSÉQUENCE - INDEMNITÉ (Appel Léo 22/12/31)	149
PROMESSE DE MARIAGE ENTRE ÉTRANGERS - RUPTURE - PREUVE ET VALEUR DU CONTRAT DE FIANÇAILLES.	
DÉFENSE TÊMÉRAIRE ET ATTENTATOIRE À L'HONNEUR - DOMMAGES ET INTÉRÊTS. (1ère instance Elisabethville 14 avril 1932).	151
ACTION EN JUSTICE - ACTION EN RESPONSABILITÉ - FONDEMENT - ADMINISTRATION - DÉFAUT D'ENTRETIEN D'UNE ROUTE - ACTE ILLICITE - ACCIDENT - RESPONSABILITÉ. (1ère instance Elisabethville 8/7/1931).	154
DROIT COMMERCIAL - INTÉRÊTS MORATOIRES - PROTÊT (1ère instance Elisabethville, 19 février 1932).	161
DROIT FISCAL - DROIT DE MUTATION. ASSIETTE DE L'IMPÔT (1ère instance Elisabethville 19 février 1932).	163
DROIT COMMERCIAL - LETRE DE CHANGE - AVAL (1ère instance Elisabethville 24 février 1932).	164
FRAIS DE RAPATRIEMENT - ENTREPRENEUR AU SERVICE D'UNE SOCIÉTÉ - ABSENCE DE CONTRAT D'EMPLOI - NON DÉBITION DES FRAIS. (1ère instance Albertville 25 mars 1932).	165
ARRESTATION ARBITRAIRE - TENTATIVE D'ASSASSINAT - HOMICIDE INVOLONTAIRE - PARTICIPATION PAR ABUS DES CROYANCES SUPERSTITIEUSES DES INDIGÈNES (Tribunal District Lomami 26/1/1929).	166
SUCCESSION - TESTAMENT - CURATEUR AUX SUCCESSIONS D'ÉTRANGERS - NOTAIRE - DROITS, DEVOIRS ET COMPÉTENCE RESPECTIVES - OUVERTURE D'UN TESTAMENT - PROCÉDURE. (1ère instance Elisabethville 20 juin 1930)	170
CONTRAT D'EMPLOI - EMPLOYEUR EN FAILLITE - RÉVOCATION INTÉPESTIVE DE L'EMPLOYÉ - DOMMAGES ET INTÉRÊTS - PRÉSENCE D'UN OFFICIER DU MINISTÈRE PUBLIC AUX ENQUÊTES - VALIDITÉ (1ère instance Elisabethville 7/3/30).	173
AVOCAT - HONORAIRES - PRINCIPES A APPLIQUER DANS LA COLONIE - ARBITRAGE DU PRÉSIDENT DE LA COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE (20 novembre 1930).	180
PROCÉDURE CIVILE - DEMANDE NOUVELLE - CHOSE JUGÉE. (1ère instance Elisabethville 29 janvier 1932).	180

(Suite du Sommaire au verso).



SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF - RAISON SOCIALE - ASSIGNATION - BAIL - INDEMNITÉ DE RELOCATION. (1ère instance Elisabethville 5/2/1932).	183
SOCIÉTÉ ÉTRANGÈRE - DROIT D'ESTER EN JUSTICE - RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT PERSONNE CIVILEMENT RESPONSABLE - PRÉPOSÉ AUX SERVICES PUBLICS - POSTES - PRINCIPES. (Tribunal d'appel d'Elisabethville 16 avril 1916).	186
PROCÉDURE CIVILE - JUGEMENT - MINUTE - EXPÉDITION - RÈGLEMENT DES QUALITÉS. (Tribunal d'appel Elisabethville 24 juin 1916).	187

### JURISPRUDENCE BELGE:

CONGO - FONCTIONNAIRES - CORRUPTION - COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX BELGES. (Cassation 21 décembre 1931).	188
--	-----

### JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE:

AUTOMOBILE - COLLISION AVEC UNE BICYCLETTE - PRÉSUMPTION DE FAUTE - NEUTRALISATION - ARTICLE 1382 CODE CIVIL - APPLICABILITÉ. (Bordeaux 4 novembre 1929).	189
---	-----

### DOCUMENTATION:

INSTRUCTIONS SUR LA FAÇON DE PRENDRE L'IDENTITÉ DES INDIGÈNES.	189
CRIMES ET SUPERSTITIONS INDIGÈNES - INFLUENCE SUR LA CROYANCE EN L'ORIGINE MAGIQUE DES MALADIES ET DES DÉCÈS.	190
ORDONNANCE-LOI SUR L'OCTROI DES DÉLAIS DE GRACE EN MATIÈRE D'EXCUTION EN VERTU DE LA CLAUSE DE VOIE PARÉE ET SUR SAISIE IMMOBILIÈRE - EXPOSÉ DES MOTIFS.	192
TEXTE DE L'ORDONNANCE	193

### CHRONIQUE :

DANS LE MONDE JUDICIAIRE.	
DÉCÈS DE MONSIEUR LE CONSEILLER SALKIN.	194
COMPOSITION ACTUELLE DE LA MAGISTRATURE DU RESSORT DE LA COUR D'APPEL D'ÉLISABETHVILLE.	196



# Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## ETUDES DOCTRINALES

### De l'Appel et de l'Instruction sur l'Appel en droit congolais

(Suite)

A. — L'appel incident.

Les deux législations, belge (art. 443 par. 3) et congolaise (art. 49 par. 3) contiennent, en termes identiques, une exception notable à la règle du délai d'appel. C'est l'exception relative au droit d'appeler incidemment.

L'appel incident, n'est pas, en effet, soumis au délai fatal prévu par la loi et il peut-être interjeté en tout état de cause, c'est-à-dire, jusqu'à la clôture des débats ou jusqu'à l'avis du ministère public. Ce texte, exceptionnel quant à son application, n'a pour objet que de régler le délai de l'appel (97).

L'exception se justifie par le principe général du droit de légitime défense. D'interprétation stricte, elle ne bénéficie qu'au seul intimé. D'autre part, inscrite uniquement dans la loi pour relever l'intimé de la déchéance qu'implique la règle du délai d'appel, l'on en conclut que toutes les règles de fond du droit d'appel doivent être observées à l'exception de celles relatives à l'acquiescement, pourvu que cet acquiescement ait été donné antérieurement à l'appel principal (98). En outre, la condition de l'existence d'un appel principal sans lequel il ne saurait y avoir appel incident, s'ajoute aux conditions requises pour pouvoir appeler.

B. — *Forme de l'appel.*

L'appel principal.

L'appel inaugure une instance nouvelle. Cette instance est introduite au moyen d'un exploit dit d'appel ou acte d'appel, contenant assignation (art. 456 belge et 52 congolais). Rien d'étrange, par conséquent, à ce que cet acte doive répondre à toutes les formalités requises pour la validité d'un ajournement.

La jurisprudence métropolitaine, toutefois, fait, à l'acte d'appel, une large application de la théorie dite des équipollents, son unique souci étant de sauvegarder les droits de la défense. Cette attitude s'explique aisément par le fait que la première instance a suffisamment instruit la partie intimée de ce que lui veut l'appelant. Il est à peine utile d'observer que la jurisprudence congolaise a, d'autant plus franchement, emboîté le pas dans cette voie à la jurisprudence métropolitaine, que l'absence de tous textes dans la législation coloniale relatifs aux voies de nullité (voyez art. 173 et 1030 du Code de Procédure Belge) n'impose comme devoir aux juges de ne s'incliner, que devant les seuls cas de nullité substantielle et absolue.

Aussi a-t-elle érigé en règle, qu'« en droit congolais les nullités dérivant des erreurs ou des omissions dans les pièces de procédure sont relatives; elles ne doivent être admises que pour autant qu'elles portent atteinte aux droits de la défense » (99). A fortiori admet-on que les mentions de l'acte d'appel n'ont rien de sacramentel. Il suffit que de l'ensemble de l'exploit se dégage la volonté de

(97) Chauveau sur Carré: art. 443, paragr. 1569-1573-1575-1576.

(98) Carré et Chauveau: Art. 443, paragr. 1576; Garsonnet Tome II, édit. 1902 paragr. 2136.

(99) Appel E, ville 31-10-1925: Droit et Jurispr. du Katanga 2<sup>e</sup> année p. 31; Appel E, ville 28-11-1911: Jurispr. et Droit 1913; p. 69; Conseil Supérieur 7 2-1925. Doctr. et Jurispr. 1925, p. 110; Appel E ville 11-2-1921: Jurispr. et Droit 1921, p. 45.

demander la réformation du jugement. En résumé, les indications essentielles à l'existence de l'acte sont naturellement requises mais si elles ne peuvent être suppléées par des circonstances extérieures de l'acte, elles peuvent être compensées par d'autres indications de l'acte (100).

L'art. 456 belge spécifie que la notification de l'exploit d'appel sera faite à la personne ou au domicile de l'intimé, sous peine de nullité.

L'art. 52 de la loi congolaise ne commine pas cette nullité. La restriction de la disposition belge s'explique par le concours et l'assistance des avoués dont le pouvoir survit pendant un an au jugement pour lequel ils ont occupé (art. 1038. Code de Procédure). Un doute était, par conséquent, possible, encore que le mandat des avoués ne survive au jugement que pour l'exécution de celui-ci et qu'il demeure entièrement étranger à l'instance d'appel.

Dans la colonie, où n'existe que le mandat « ad litem » la disposition de l'art. 52 se suffit à elle-même.

J'estime que la création récente d'un conseil de discipline du barreau ne modifie pas le caractère de l'assistance que l'avocat prête à son client. Au Congo, pas plus qu'en Belgique, l'avocat n'est le mandataire de son client, et ne le représente devant les juridictions (101). Un appel notifié au conseil de la partie ne donne aucune garantie. Cet appel est nul et cette nullité n'est susceptible d'être couverte que par une réassignation de l'intéressé, ses conclusions au fond ou tout autre acte, par lequel il marquerait son intention de ne pas se prévaloir de la nullité.

La doctrine admet la signification de l'exploit d'appel, au domicile élu, lorsqu'il y a eu domiciliation conventionnelle pour les significations, et, a fortiori, en vue même de l'appel (102). La Jurisprudence a ratifié cette manière de voir (103).

L'appel incident.

Par le fait que l'instance d'appel se trouve engagée par l'acte d'appel principal, que les parties se trouvent en présence, l'appel incident se forme par de simples conclusions prises à la barre. Rien toutefois, n'empêche l'intimé d'user d'une signification contenue dans un exploit d'assignation, conformément à l'art. 52 de l'ordonnance de 1886, et il faut même décider que seule cette voie devra être suivie, si l'appelant principal vient à désertier l'audience (104)

*C — Les effets de l'appel.*

L'appel, régulièrement formé, a en principe, un double effet.

Il dessaisit complètement les premiers juges et attribue aux seuls juges d'appel, compétence pour connaître de l'action et du jugement ainsi que des incidents qu'ils sont de nature à soulever. En d'autres termes, l'appel est dévolutif.

Il est également, suspensif, en ce sens qu'il a pour effet de constituer un obstacle à l'exécution du jugement, d'en interrompre le cours si elle a été entamée, et d'annuler tous les actes d'exécution consommés.

L'appel ne sort pas nécessairement ces deux effets à la fois. S'il est, toujours, dévolutif, il n'est, par contre, pas toujours suspensif et, lorsque le jugement a été déclaré exécutoire nonobstant appel, le seul effet de l'appel sera d'être dévolutif, ce qu'il est toujours, nécessairement.

*I — L'effet dévolutif de l'appel.*

L'effet de l'appel, d'être dévolutif, doit s'étudier au double point de vue des parties en cause et de la saisine des juges d'appel.

---

(100) Appel E/ville 12-3-1912: Jurispr. et Droit 1913, p. 248.

(101) Garsonnet: Tome I, édition 1898, paragr. 252.

(102) Garsonnet: Tome V, édit. 1902, paragr. 2087.

(103) Beltjens. Encyclopédie du Droit Belge. Procédure I, art. 456 N<sup>o</sup> 104 et s.

(104) Appel E ville: 17-10-1911 Jurispr. et Droit 1912, p. 231; Appel Boma: 2-4-1907 Jurispr. de l'Etat, II, p. 177.

a) *Quant aux parties.*

L'appelant principal circonscrit, par son appel, les chefs du jugement dont il entend poursuivre la réformation. L'intimé, de son côté, n'est pas obligé de se satisfaire de l'aire de combat que lui ouvre l'appel de son adversaire. Il a le droit d'élargir le débat, en faisant appel incident, et l'on a vu que cet appel peut-être formé, par de simples conclusions prises à la barre et en tout état de cause. La nécessité pour l'intimé de porter appel incident, soit par conclusions expresses, soit implicitement par la reproduction en instance d'appel de ses conclusions de première instance, s'impose s'il entre dans son intention de voir réformer le jugement dans les chefs qui lui portent préjudice.

La simple demande de confirmation du jugement ou de débouté de l'appel équivaldrait à un acquiescement au jugement et la juridiction d'appel ne pourrait statuer sans juger *ultra petita* (105).

L'appel incident se greffe sur l'appel principal, sans lequel il ne peut se former. L'existence d'un appel principal est, en effet, la condition première et nécessaire de l'appel incident. Dès lors, se pose la question de savoir si, par l'effet du désistement de l'appel principal ou de son annulation, l'appel incident survit et acquiert une existence propre.

Il y a lieu, quant au désistement, de distinguer entre le désistement de l'action elle-même et le désistement de l'instance.

Le désistement de l'action ou du droit à pour effet de rendre un appel incident inutile par le défaut d'intérêt qu'aura l'intimé, toute contestation venant à s'évanouir définitivement et irrévocablement (106). En effet, ce désistement aura pour effet de rendre irrévocable la chose jugée à son profit. Aussi ce désistement n'a-t-il pas besoin d'être accepté.

Quant au désistement de l'instance, par le seul fait de la formation de l'appel incident, le contrat judiciaire se trouve lié par l'échange des conclusions, et l'acceptation de ce désistement sera nécessaire. L'intéressé se trouve ainsi en droit de refuser le désistement et de maintenir son appel incident (107).

Comment convient-il d'apprécier l'effet de la non-recevabilité de l'appel principal sur la recevabilité de l'appel incident?

La jurisprudence congolaise se conforme ici à la jurisprudence belge et décide que l'irrecevabilité de l'acte d'appel principal entraîne, *ipso facto*, celle de l'appel incident, la Cour n'étant pas saisie (108). Le principe contraire paraît néanmoins résulter implicitement d'un arrêt du Conseil Supérieur (109).

J'estime que le problème posé est susceptible de se résoudre par l'étude du principe qui sert de base au droit d'appeller incidemment.

Le droit à l'appel incident s'ouvre, par le seul exercice de l'appel principal et l'unanimité des auteurs s'accorde à dire que la double faculté reconnue à l'intimé d'appeler en tout état de cause et par voie de simples conclusions, constitue pour lui l'exercice d'un droit conditionnel qu'il s'est implicitement réservé en signifiant le jugement. Tant que son adversaire n'a pas appelé du jugement signifié, l'intimé est censé avoir acquiescé à ce jugement. L'appel détruit cette présomption et ouvre à l'intimé le droit d'appeler à son tour, avec les prérogatives prévues par la loi. Sans aller jusqu'à dire que l'appel incident est l'accessoire de l'appel principal on peut affirmer que l'appel incident s'exerce en fonction de l'appel principal puisque aussi bien la loi fait de l'existence de l'un, la condition *sine qua non* de l'existence de l'autre.

C'est ici que doit intervenir le rappel du principe qui sert de base à l'appel incident, et ce principe doit-être examiné à la lumière d'une distinction.

---

(105) Appel E,ville : 17-10-11, Jurispr. et Droit 1912, p. 231; Appel E,ville : 11-10-13 Jurispr. et Droit 1922, p. 331; Conseil Supérieur 24-5-24 Droit. et Jurispr. 1924, p. 236.

(106) Garsonnet : Tome VI, édit 1902, paragr. 2508 et 2511.

(107) Appel E,ville 11-10-13 : Jurispr. et Droit 1922, p. 330; Appel E,ville 18-11-13 : Doctr. et Jurispr. 1924, p. 93; Commerce Bruxelles 25-2-25, Doctr. et Jurispr. 1928, p. 60; Beltjens, Encyclopédie du Droit Belge. Code de Procéd. I, art. 443, N° 294-295-296.

(108) Appel E,ville 27-2-12 Jurispr. et Droit 1913 p. 108; Appel E,ville 12-3-12 Jurispr. et Droit 1913 p. 248; Beltjens : Encyclopédie du Droit Belge. Code de Procéd. I, art. 443, N° 293.

(109) Conseil Supérieur 5-1-21. Jurispr. et Droit 1921, p. 39.

L'appel dit incident, ne l'est en principe, que parce qu'il ne se produit qu'après l'appel principal. Cette circonstance n'affecte en rien le droit lui-même, qui demeure nettement distinct et qui s'exerce parallèlement au droit de l'appelant principal. La question de forme pas plus que la question de fond de celui-ci ne peut rejaillir sur la forme ou le fond de celui-là.

Est-ce à dire qu'aucun lien autre que celui d'une succession dans le temps ne relie pas ces deux appels?

C'est ici qu'intervient la distinction que je préconise. L'appel incident se produisant après l'appel principal, peut-être porté à deux époques différentes.

Porté à l'époque où le délai d'appel existe encore, c'est-à-dire l'époque où l'intimé se serait encore légalement trouvé en situation de porter un appel principal s'il n'avait été prévenu par son adversaire, le caractère absolu et indépendant de l'appel incident se manifeste plus fortement et, la présomption d'acquiescement au jugement s'en affaiblit d'autant.

Est-ce à dire qu'elle disparaît complètement?

Je ne le pense pas et j'estime que cette question ne peut-être appréciée que par l'étendue même ou la portée de l'appel incident. Si celui-ci se borne à impugner le chef du jugement déjà attaqué par l'appel principal, il affectera plus les allures d'une défense à l'attaque, qu'une attaque principale, proprement dite. Dans ce cas, l'attitude de l'intimé confirme, en quelque sorte, la présomption que pesait sur lui d'avoir entendu acquiescer au jugement et dès lors, l'attaque venant à disparaître par la nullité ou l'irrecevabilité de l'appel principal, l'utilité de la défense disparaît.

Si, par contre, l'appel incident porte sur d'autres chefs du jugement que ceux attaqués par l'appel principal, la présomption d'acquiescement s'évanouit, l'appel n'est incident que dans la forme et sa valeur réelle est d'être un appel principal au même titre que celui porté par son adversaire. Rien, dans ce cas, ni dans la forme du droit exercé ni dans l'exercice du fond même du droit, n'autorise légalement à faire dépendre la validité de l'appel incident de la validité de l'appel principal. L'appel incident devient un droit équivalent, parallèle et distinct de l'appel principal et sa validité doit-être examinée indépendamment de celle de l'appel principal.

L'appel incident se produisant, au contraire, à une époque où légalement l'intimé eut dû être forclus du droit d'appel principal, l'appel de son adversaire ayant pour effet de relever, par une prérogative spéciale, l'intimé de la déchéance qui le frappe, par là même, que par le jeu normal des principes relatifs à la voie de recours de l'appel, l'intimé se trouvait déchu de ses droits et déchu volontairement puisqu'il a laissé passer le délai pour faire appel principal, la présomption d'acquiescement au jugement qui pèse sur lui, subsiste entièrement et dès lors, quelle que puisse être l'étendue de son appel, cet appel n'apparaîtra jamais que comme une défense à l'attaque de l'appel principal. Ce dernier venant à disparaître, l'appel incident disparaît également. De quoi l'intéressé pourra-t-il se plaindre ? Ne se retrouve-t-il pas exactement dans la position que volontairement il s'était créée en n'appelant pas du jugement et en laissant s'écouler le délai (110).

Les arrêts en apparence contradictoires, rendus en l'espèce, par les juridictions congolaises sont trop peu explicites pour pouvoir affirmer qu'ils se concilient avec cette théorie et seul l'arrêt du Conseil Supérieur, en date du 5 janvier 1921 (Jurispr. et Droit, 1921, p. 39) paraît pouvoir être invoqué à l'appui.

#### *b) Quant à la saisine des juges.*

La saisine des juges d'appel est limitée, en principe, par l'étendue, donnée à leur appel par l'appelant et par l'intimé (111). Les juges ne peuvent ni étendre, ni restreindre cette portée même s'il estimaient que le jugement a quo, dans certains chefs non impugnés, est erroné (112).

---

(110) Cfr. théorie de Tissier, rapportée dans le Répertoire Pratique du Droit Belge, V<sup>o</sup> Appel en matière civile, appel incident N<sup>o</sup> 394 et 403, théorie, que j'estime trop absolue.

(111) Appel Boma : 4-4-11 Jurispr. et Droit 1913 p. 195; Appel Eville 22-1-16 Doctr. et Jurispr. 1926, p. 296; Conseil Supérieur 13-4-22 Jurispr. et Droit 1922, p. 282; Appel Léopoldville 20-11-28 Doctr. et Jurispr. 1929, p. 122.

(112) Appel Eville : 18-11-23 Doctr. et Jurispr. 1924 p. 93.

Les juges d'appel auront toutefois à examiner, au préalable, si, en dépit de leurs appels, les parties n'ont pas, soit explicitement, soit implicitement acquiescé à certains chefs agités en première instance; un semblable acquiescement entraînerait une fin de non recevoir, les points acquiescés ne rentrant plus dans la saisine des juges, en vertu de la maxime « ubi partes consentiunt cessat officium judicis » (113).

Il est toutefois à retenir que si le Tribunal d'appel est saisi de la contestation telle qu'elle se présentait devant les premiers juges, il n'a pas toujours, par le fait même, les mêmes pouvoirs que les juges de première instance, comme il peut-être appelé à statuer sur des éléments qui n'ont pas été soumis à l'examen du premier juge. La première observation résulte de la règle qui veut que l'appel ne peut nuire à celui qui l'exerce (114). La seconde, que l'appel, voie de réformation est institué dans le but de faire annuler, réformer ou modifier le jugement, tant à raison des erreurs ou omissions commises par le juge que celles commises par les parties (115).

C. - *Exceptions au principe « tantum devolutum quantum appellatum. »*

La règle de l'effet dévolutif de l'appel subit une double dérogation par le fait de la recevabilité en instance d'appel de demandes nouvelles, et par le fait du pouvoir d'évocation des juges d'appel (116).

1) *Les demandes nouvelles.*

L'art. 56 de l'ordonnance du 14 mai 1886 est la reproduction textuelle de l'art. 464 du Code de Procédure Belge. La disposition contient un principe et une exception à ce principe.

La règle prohibe la formation en instance d'appel de demandes nouvelles. Cela n'a point besoin d'être démontré, puisque cette règle trouve sa base dans le principe d'ordre public du double degré de juridiction. Aussi ne constitue-t-elle que le rappel d'un principe fondamental du droit, pour mieux accuser le caractère exceptionnel et dérogoatoire des cas où la loi autorise la formation, en appel, de chefs nouveaux de demande.

Il importe, par conséquent, de préciser les termes de l'exception, afin d'apprécier l'aire d'application de celle-ci. Il n'y aura, de réelle exception à la règle du double degré que là où il sera démontré qu'une demande qui eut dû normalement essuyer le premier degré, est déferée d'emblée à la Cour. Or, il est aisé de démontrer qu'au nombre des exceptions énumérées par l'art. 52, il n'y a, en réalité qu'une, qui satisfasse rigoureusement à cette définition, celle relative à la compensation.

La demande nouvelle est celle qui tend à obtenir en appel des condamnations non postulées en première instance et qu'aucun lien ne rattache à la demande originaire (117).

Il importe de ne pas confondre dans cette définition :

1) les moyens nouveaux produits pour la première fois en appel, à l'appui de la contestation.

Il a déjà été exposé que la saisine des juges d'appel s'étend aux moyens proposés pour la première fois, principe qui a toujours été admis sous la forme de la maxime juridique « in appellationibus, » non deducta deduci, non allegata allegari, non probata probari possunt ». Les deux parties sont donc parfaitement admises à faire valoir, pour la première fois, en appel, des moyens qui n'ont pas été soumis aux premiers juges, sans se heurter à la prohibition de l'art. 52 (118).

Or, lorsque la loi dit qu'une partie (la défendeur originaire) est admis à former en appel des demandes qui sont la défense à l'action principale, qu'est-ce à dire sinon qu'il est admis à faire valoir en

---

(113) Appel E/ville : 22-5-15 Doctr. et Jurispr. 1926, p. 35; Appel E/ville : 22-1-16 Doctr. et Jurispr. 1926, p. 296.

(114) Appel Boma 5-5-15 Doctr. et Jurispr. 1924, p. 359, note 1.

(115) Appel Elisabethville : 21-8-15 Doctr. et Jurispr. 1926, p. 27; Carré et Chauveau : Question 1673.

(116) Garsonnet : Tome VI, édit. 1902, paragr. 2092 in fine.

(117) Garsonnet : Tome VI, édit. 1902, paragr. 2124; Appel E/ville : 25-10-13 Jurispr. et Droit 1922, p. 341; Appel E/ville : 20-10-19 Doctr. et Jurispr. 1926, p. 100 et références citées; Appel E/ville : 25-9-15 Doctr. et Jurispr. 1926, p. 49; Appel E/ville : 2-3-16 Doctr. et Jurispr. 1926, p. 334; Conseil Supérieur 15-3-24 Doctr. et Jurispr. 1924, p. 212.

(118) Garsonnet : Tome VI, édit. 1902, paragr. 2125; Appel Léopoldville 14-4-25, Doctr. et Jurispr. 1927, p. 164.

appel des défenses qu'il n'a pas présentées en première instance, droit qui n'est pas une prérogative mais l'application du principe général de droit que les défenses peuvent être présentées en tout état de cause (119)?

2) les demandes comprises dans la demande originaire qui n'en sont que la suite et la conséquence et qui y sont virtuellement comprises (120). Or, encore une fois, lorsque la loi autorise, les deux parties cette fois, à faire valoir pour la première fois en appel, des demandes accessoires à la demande principale, comme des intérêts, des arrérages, des dommages et intérêts, échus ou dûs depuis le jugement a quo, que fait-elle sinon appliquer la règle qui veut que l'accessoire suive le principal (121).

Il reste la faculté reconnue au défendeur originaire, non seulement d'opposer pour la première fois en instance d'appel une compensation non apposée en première instance, mais de poursuivre de ce chef, la condamnation du demandeur originaire.

Dans cette hypothèse, le défendeur fait plus qu'opposer un simple moyen de défense à l'action principale; c'est lui qui vraiment, cette fois intente une action nouvelle en déduction de créance à celle qui lui est réclamée et poursuit à son profit la condamnation, de son adversaire pour le surplus. C'est une véritable demande reconventionnelle qu'il introduit et la loi permet de la faire d'emblée en appel que la cause en ait été, ou non, préexistante à l'appel (122).

Certaines espèces sont de nature à jeter le doute sur le caractère de nouveauté d'une demande.

Ainsi, un chef de demande contenu dans l'exploit introductif d'instance et non reproduit dans les dernières conclusions mais renouvelé en appel, constitue-t-il ou non une demande nouvelle ?

La Doctrine et la Jurisprudence admettent l'affirmative sous la condition que l'omission dans les dernières conclusions puisse s'interpréter comme un désistement non équivoque (123).

La jurisprudence congolaise se basant sur l'effet dévolutif de l'acte d'appel fait rentrer dans la saisine des juges la connaissance de l'entière contestation telle qu'elle résulte de l'exploit introductif et des conclusions (124).

L'expression de simples réserves, n'ayant pas pour effet de faire valoir le droit réservé, les tribunaux congolais admettent que la demande qu'il soit donné acte de ces réserves est recevable en appel (125).

A contrario, il faut décider que la demande formulée pour la première fois en appel de faire valoir le droit réservé, constitue une demande nouvelle (126).

Enfin, lorsque le premier juge a omis de statuer sur un chef demandé, cette omission constitue une nullité du jugement. La juridiction d'appel faisant ce que le premier juge eut dû faire, réparera cette omission. Il ne saurait être question ici de demande nouvelle, l'erreur provenant du juge (127).

L'exception de non recevabilité du chef de demande nouvelle n'est pas d'ordre public et la partie qui est fondée à s'en prévaloir peut couvrir l'exception. Le Tribunal d'appel ne peut par conséquent, la soulever d'office (128). Il a, toutefois été admis que les juges supérieurs, s'ils estiment que la demande n'est pas en état, peuvent renvoyer les parties à se pourvoir devant leurs juges naturels (129).

L'art. 465 du Code de Procédure Belge, non reproduit dans l'ordonnance de 1886, a trait à la forme des demandes nouvelles et exception admises sur l'appel, ainsi qu'à la tarification de ces pièces de

---

(119) Garsonnet Tome VI, édit. 1902, paragr. 2127.

(120) Répertoire Pratique du Droit Belge, V<sup>o</sup> Appel en matière civile N<sup>o</sup> 450 et 451.

(121) Garsonnet Tome V<sup>o</sup>, édit. 1902, paragr. 2128; Appel E/ville 20-1-12 Jurispr. et Droit 1913, p. 157.

(122) Répertoire Pratique du Droit Belge I V<sup>o</sup> Appel en matière civile N<sup>o</sup> 457 et suiv.

(123) Garsonnet Tome VI édit. 1902, paragr. 2124 note 2<sup>o</sup>.

(124) Appel E ville 6-4-12 Jurispr. et Droit 1913, p. 278.

(125) Appel Boma 9 11-22 Doctr. et Jurispr. 1925, p. 50.

(126) Beltjens. Encyclopédie du Droit Belge. Code de Procédure, art. 464 N<sup>o</sup> 154.

(127) Carré et Chauveau - Quest. 1677sexies; Appel E/ville 6-4-12 - Jurispr. et Droit 1913, p. 278.

(128) Appel Elisabethville 6-4-12 - Jurispr. et Droit 1913, p. 278; Léopoldville 13-12-28 Doctr. et Jurispr. 1929, p. 30.

(129) Garsonnet Tome VI, édit. 1902, paragr. 2123.

procédure. Ces demandes sont formées et répondues par de simples actes de conclusions motivées. Les auteurs s'accordent à assimiler ces demandes à des demandes incidentes additionnelles ou reconventionnelles, demandes auxquelles s'appliquent par conséquent, le prescrit de l'art. 337 du Code de Procédure qui veut que les demandes incidentes soient formulées par simple acte de conclusion (130). Nul doute que, dans la Colonie, nonobstant l'absence d'un texte similaire à celui de l'art. 337 belge, le même procédé simple et rapide doit être suivi. Cette conclusion s'accorde d'ailleurs avec le prescrit de l'art. 19 de l'ordonnance qui, même que l'art. 116 du Code de Procédure Belge veut que la cause soit jugée sur champ ou à la première audience. Or, l'art. 57 de la même ordonnance veut que les règles établies pour les tribunaux du premier degré seront observées devant la Cour d'appel. L'art. 19, édicte une de ces règles.

### *L'intervention en cause d'appel.*

Le principe de l'intervention en cause d'appel, se rattache directement à celui qui défend la formation en appel de demandes nouvelles.

La loi belge admet expressément le droit d'intervention en appel comme en première instance, mais l'art. 466 du Code de Procédure en rend l'exercice plus rigoureux lorsqu'elle manifeste au second degré.

En effet ne sont admis à intervenir sur l'appel que ceux qui, outre l'intérêt qu'ils peuvent avoir à intervenir, peuvent exciper en même temps du droit qu'ils auraient, éventuellement de former tierce opposition au jugement rendu ou à l'arrêt à intervenir.

Aucun texte, au Congo, ne prévoit l'intervention, ni au premier ni au second degré. J'ai démontré que le principe n'en saurait être contesté, le droit d'intervenir étant de droit naturel. Aucun texte n'en interdit l'exercice. Il faut, par conséquent, l'admettre. Seule la réglementation de l'exercice du droit est à étudier et le moment est venu d'examiner comment, en l'absence de textes, il convient d'admettre au Congo, l'intervention en instance d'appel.

Un arrêt du Tribunal d'Appel d'Elisabethville, en date du 28 décembre 1911 (131), assigne au droit d'intervention la condition que celui qui l'exerce soit en situation de pouvoir former tierce opposition. En d'autres termes, le Tribunal d'Appel d'Elisabethville applique dans toute sa rigueur, la règle non écrite en droit congolais, de l'art. 466 belge.

Il sera sans doute, permis de s'étonner d'une telle décision. En effet, il n'est guère douteux que la disposition de l'art. 466 belge ne revête un caractère éminemment exceptionnel, par la restriction qu'elle implique. En outre, l'on peut sérieusement mettre en doute son caractère de principe général de droit, seul titre qui en pourrait justifier l'application dans la Colonie. L'art. 466 ne trouve-t-il pas en effet, sa base dans une voie de procédure dont le principe, sinon l'utilité sont très controversés par les auteurs ? Aussi, Garsonnet, en dépit du caractère exceptionnel de la disposition et de son allure impérative, n'hésite-t-il pas à sacrifier la condition rigoureuse de l'art. 466, puisqu'il admet l'intervention sur appel de ceux qui n'ont pas le droit de former tierce opposition (132). Sans autrement s'expliquer, cet auteur fonde son opinion sur la constatation que, conforme à l'équité elle est conforme également à l'esprit de l'art. 464. Chauveau lui-même qui s'en tient rigoureusement à l'art. 466, convient que l'exception faite en faveur de celui qui n'a pas le droit de faire tierce opposition, est heureuse (133). Le principe lui-même de la voie de recours de la tierce opposition étant contestable (134) on comprend que les auteurs en fassent fi lorsque ce principe se trouve à la base de l'exercice d'un droit aussi incontestable que celui d'intervenir dans un procès.

---

(130) Carré e Chauveau Quest. 1678; Berriat St-Prix Procédure Civ. T. II, Livre II, sect. I, Titre II Chapitre VI note 106.

(131) Appel Elisabethville 28-11-1911 Jurispr. et Droit 1913, p. 69 note 2.

(132) Garsonnet : Tome VI, édit. 1902, paragr. 2133.

(133) Chauveau - Quest. 1680-2.

(134) Garsonnet Tome VI, édit 1902, paragr. 2460-2476-2484; Chauveau : Quest. 1708.

Non seulement le caractère de principe général du droit de la disposition de l'art. 466 peut-être contesté, mais l'on peut aussi se demander si la condition rigoureuse de l'art. 466, ajoute beaucoup, au droit l'intervention pure et simple. En effet, dans l'état actuel de la Jurisprudence et de la Doctrine, la tierce opposition est ouverte, non seulement à ceux contre lesquels le jugement est directement exécutoire mais encore à ceux à l'égard desquels le jugement intervenu ou à intervenir forme un simple préjugé contraire aux prétentions que le tiers a intérêt à soutenir (135). Qu'est-ce à dire, sinon que tous ceux qui n'auront pas été représentés au procès et qui auront un intérêt, de quelque nature qu'il soit, à s'opposer au jugement, peuvent s'opposer à son exécution. Encore faut-il leur adjoindre ceux qui ayant été représentés, pourront également former tierce opposition si le jugement a été surpris en fraude de leurs droits. Ne résulte-t-il pas de là que pratiquement l'art. 466 perd, toute son efficacité puisque en somme il n'y a, pour ainsi dire, plus à distinguer entre les tiers qui peuvent et ceux qui ne peuvent pas faire tierce opposition, tous le pouvant ? Quoiqu'il en soit, l'on peut estimer que le jeu normal des conditions mises au droit d'intervention pur et simple, suffit à prévenir le souci qui a dicté le texte de l'art. 466, c'est-à-dire de prévenir l'obstacle qu'un plaideur de mauvaise foi peut mettre à la solution d'un procès en suscitant des interventions « mendiées » ou « officieuses ».

En effet, l'intérêt est le fondement de l'action en intervention comme de toute autre action. Lorsqu'une demande de ce genre se trouve introduite, c'est au juge qu'il appartiendra de déjouer toute tentative d'attribution injustifié du procès.

Est-ce à dire que l'intervention en appel pourra se produire aussi librement qu'en première instance ?

Il va de soi que ce qui n'est pas permis aux parties engagées dans l'instance, ne pourra, a fortiori, être permis à ceux qui n'ayant pas été parties, veulent intervenir au procès. Le prescrit de l'art. 464 est applicable à ceux-ci comme à ceux-là. L'on conclut de ceci que l'intervention simplement conservatoire, par là seul qu'elle ne fait qu'adhérer aux conclusions déjà prises par une des parties en première instance, est toujours admise et que la limitation de la règle de l'art. 464, ne s'étend qu'à la seule intervention agressive, c'est-à-dire, à celle par laquelle l'intervention fait valoir un intérêt distinct et opposé à celui des parties en cause. Cette dernière intervention ne sera susceptible d'être admise exceptionnellement que pour autant qu'elle entre dans les prévisions expresses de l'art. 464.

Il résulte des travaux préparatoires de la loi que l'intervention prévue par l'art. 466 belge, est la seule intervention spontanée et volontaire (136).

Les auteurs toutefois, interprétant l'art. 466 par le but qu'il se propose, et qui est d'éviter la tierce opposition, préconisent le droit à l'intervention forcée lorsqu'elle tend à atteindre ce but de la loi (137).

Au Congo, où l'art. 466 n'existe pas, l'on tend à admettre la demande en garantie forcée à condition que cette demande se borne à exiger du garant qu'il se joigne à la partie pour contribuer à sa défense. Cette demande doit, au contraire, être rejetée lorsqu'elle a pour but de faire condamner le garant au lieu et place du garanti. C'est l'application pure et simple de la règle de l'art. 464 (138).

Quant à la forme sous laquelle il convient d'introduire une demande en intervention, s'il s'agit de l'intervention volontaire, la demande n'étant qu'un simple incident, c'est par la voie d'une requête qu'il conviendra de la former. S'agit-il au contraire, d'une intervention forcée, seule l'assignation paraît possible.

## 2) De la retenue ou évocation du fond.

« Evoquer, c'est attirer à soi une affaire dont, en principe on ne pourrait connaître, et dessaisir » celui qui en est toujours saisi » (139).

---

(135) Appel E/ville 28-11-1911 - Jurispr. et Droit 1913, p. 19 note 3.

(136) Garsonnet, Tome VI, édit. 1902, paragr. 2135.

(137) Garsonnet : Tome VI édit. 1902, paragr. 2135; Chauveau : Quest. 1682.

(138) Appel E/ville 28-11-1911 Jurispr. et Droit 1913, p. 69.

(139) Note 3 Appel 21-5-1912 Jurispr. et Droit 1914, p. 39.

Cette définition suffit à démontrer en quoi le pouvoir des juges d'appel d'évoquer une affaire, déroge à la règle « tantum devolutum, quantum appellatum ». L'exercice de ce pouvoir implique, en effet, que l'appel n'a pas saisi le tribunal d'appel du fond même du procès, car il n'y aurait pas lieu à évocation si le premier juge avait vidé le fond (140), « Il n'y a pas lieu à évoquer ce dont on est déjà saisi » (141).

Le libellé de l'art. 57 bis de l'ordonnance de 1886 est indentique à celui de l'art. 473 du Code de Procédure Belge, à une rectification de style près et à la mention (inutile en droit congolais) que fait la loi belge des autres tribunaux d'appel.

Aux conditions mises, à l'exercice de ce droit, savoir:

- 1° que le jugement dont appel soit infirmé;
- 2° qu'il n'ait pas été statué au fond;
- 3° que le fond soit en état;
- 4° qu'il soit prononcé sur le tout par un seul jugement;

il convient évidemment d'ajouter, que l'affaire soit, quant au fond, susceptible du second degré, condition première de la compétence des tribunaux d'appel (142). Une sixième condition, rappelée par Garsonnet (143) qui veut que le tribunal qui évoque ait qualité pour statuer en degré d'appel, ne se conçoit pas dans la Colonie, le tribunal de première instance y ayant plénitude de juridiction.

L'interprétation par les juridictions congolaises du principe de l'art. 57bis, ne diffère guère de l'interprétation de la disposition de l'art. 473 par la jurisprudence métropolitaine, et cette interprétation unanime ne soulève guère de difficultés quant à l'application du principe.

C'est ainsi qu'il est jugé, sans controverse :

que lorsque la juridiction d'appel annule un jugement pour vice de forme, elle peut évoquer (144);  
que l'évocation ne peut se justifier que si le jugement a quo est infirmé et que si le juge d'appel peut statuer directement sur le fond (145);

que lorsque la procédure et le jugement de première instance ont été déclaré nuls pour composition irrégulière au Tribunal, le Tribunal d'Appel peut retenir la cause et la juger au fond (146);

que lorsque le Tribunal d'appel reçoit une opposition à l'exécution d'une ordonnance d'exequatur (matière arbitrale), opposition que le Tribunal de Première Instance avait déclaré irrecevable, et que les parties ont plaidé le fond, le Tribunal d'appel peut évoquer et statuer au fond (147);

que si le premier juge, se prétendant à tort incompetent, n'a pas statué sur le fond, le tribunal d'appel, par l'effet dévolutif de l'appel, ayant les mêmes pouvoirs que les premiers juges, peut, en évoquant, connaître les faits (148).

La condition primordiale du pouvoir évocatoire des juges d'appel, que le fond du procès n'ait pas été jugé en première instance, suffit à caractériser les jugements à l'occasion desquels ce pouvoir trouvera à s'exercer. Cette observation tend à préciser le sens des termes: « jugements définitifs » du paragr. 2 de l'art 57 bis. Ces termes comprennent par conséquent tous jugements provisoires et définitifs surincident.

## II — L'Effet suspensif de l'appel.

« Le droit de remettre une décision en question, semble emporter celui d'empêcher qu'elle ne » soit exécutée » (Exposé des motifs).

Cette constatation, empreinte de logique et d'équité, justifie l'effet de l'appel de suspendre l'exécution du jugement rendu.

---

(140) Garsonnet Tome VI, édit. 1902, paragr. 2150.

(141) Chauveau - Quest. 1702, N° 2.

(142) Chauveau: Quest. 1702 paragr. VIII; Garsonnet Tome VI, édit. 1902, paragr. 2151.

(143) Garsonnet Tome VI, édit. 1902, paragr. 2151.

(144) Consulter note 3 sous Conseil de guerre d'appel 21-5-12 Jurispr. et Droit 1914, p. 39.

(145) Appel E ville 8-7-13 Jurispr. et Droit 1922, p. 180.

(146) Appel Boma 20-8-12 Jurispr. et Droit 1914, p. 183; Note 3 sous Conseil de guerre d'appel 21-5-12 Jurispr. et Droit 1914, p. 39.

(147) Appel E ville 20-12-21 Doctr. et Jurispr. 1924, p. 224.

(148) Appel Boma 17-1-11 Jurispr. et Droit 1912, p. 77.

Cette règle forme l'objet de l'art. 53 de l'ordonnance du 14 mai 1886 et de l'art. 457 du Code de Procédure Belge.

Le texte congolais a, sur le texte belge, le mérite de formuler la règle en termes simples, clairs et complets, et par là-même, de la poser avec toute la force qui convient à une importante règle de droit.

Les complications du texte belge s'avèrent, au contraire inutiles:

1) Il paraît, en effet, superflu d'insérer dans le texte une distinction relative aux jugements susceptibles d'appel. Cette distinction a déjà été faite par les art. 449 et 451 et il est bien évident que l'appel ne sortira son effet suspensif que dans les cas où cet appel lui-même est permis;

2) l'ajoute faite, in fine, du paragraphe 1<sup>o</sup> de l'art. 457, relative à l'exécution provisoire, était également superflue, car ce qui est vrai pour l'exécution provisoire lorsqu'elle est autorisée, l'est a fortiori pour celle qui a lieu de droit ou d'office. Il suffisait, l'exception étant générale comme la règle, de dire que l'effet suspensif n'aura pas lieu lorsque le jugement a été déclaré exécutoire par provision;

3) les deux derniers paragraphes de l'art. 457, corollaires de l'art. 453, s'avèrent d'autant plus inutiles à être reproduit que le principe de l'art. 453 lui-même n'a pas besoin d'être affirmé pour demeurer vrai,

La brièveté du texte congolais n'enlève rien au texte belge qu'il clarifie, et il résulte de la règle qu'il pose :

1<sup>o</sup> que l'effet suspensif de l'appel s'étend à tous les jugements susceptibles d'appel et non exécutoires par provision;

2<sup>o</sup> qu'il s'applique à l'exécution toute entière, soit qu'il l'interrompe, soit qu'il en empêche le commencement;

3<sup>o</sup> que toute personne a le droit de résister à l'exécution dont on entendrait user contre elle;

4<sup>o</sup> que le tribunal lui-même devant lequel l'exécution se poursuit doit surseoir à statuer;

5<sup>o</sup> que la partie qui persiste à poursuivre l'exécution le fait à ses risques et périls et s'expose, non seulement à voir annuler les actes posés par elle, mais aussi à devoir réparer le préjudice que sa précipitation peut avoir causé.

Garsonnet, au paragraphe 2094 de son traité affirme que l'effet suspensif de l'appel s'applique... 4) aux jugements préparatoires, mais seulement lorsqu'ils sont frappés d'appel « avant » le jugement définitif. C'est là évidemment une erreur de texte, et il faut lire « avec » le jugement définitif. Aussi bien cette rectification s'impose pour la confrontation des paragraphes 2094 et 2097. En effet, Garsonnet énumérant les cas où la règle de l'effet suspensif ne joue pas, pose en premier lieu le cas de l'appel prématuré. L'appel d'un jugement préparatoire avant celui d'un jugement définitif est un appel prématuré, conformément aux art. 451 du Code belge et 50 congolais et, par conséquent, l'appel n'en suspend pas l'exécution. Il la suspend d'autant moins que ces jugements, simples jugements d'instruction, sont généralement susceptibles d'exécution immédiate.

La mise en application de la règle de l'effet suspensif de l'appel est subordonnée à une double condition :

1) que l'appel soit régulier, car ce qui est nul ne peut produire nul effet;

2) que le jugement n'ait pas été déclaré exécutoire par provision, c'est-à-dire, immédiatement et nonobstant appel.

Dans le système congolais comme dans le système belge (depuis la loi du 25 mars 1841) le décretement d'exécution provisoire constitue pour le juge, une faculté générale, faculté qui n'est restreinte que dans les cas limitativement fixés par la loi, ou ce décretement devient une obligation (art 21 paragr. 1 de l'ordonnance de 1886) et dans ceux où la loi, soit expressément, soit tacitement, défend au juge d'ordonner l'exécution comme par exemple dans les art. 147 et 148 du Code civil congolais (149).

(à suivre)

E. D.

## JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

17 septembre 1931

R. c/ Crédit hypothécaire d'Afrique

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE: VOIE PARÉE - ORDRE D'ATTRIBUTION CONSENSUEL - DISTRIBUTION DU PRIX DE VENTE PAR LE CONSERVATEUR - DES TITRES FONCIERS. DÉCHARGE DONNÉE AU CONSERVATEUR - VALIDITÉ.

*Lorsque l'existence du dépôt de la liste des créanciers hypothécaires a été notifiée à l'un des créanciers et que celui-ci n'a fait aucune opposition dans le délai de la loi; s'il est de plus reconnu que le conservateur ayant, suivant une procédure que la loi n'a pas prévue provoqué une sorte d'ordre consensuel et distribué le prix suivant cet ordre avant l'expiration du délai de trois mois, le créancier dont s'agit lui a donné décharge par acte sous seing privé, ce créancier n'est pas recevable à provoquer un nouvel ordre ayant le même objet.*

Attendu que l'appelant R. conclut à ce que la Cour réforme le jugement entrepris et déclare recevable son action intentée comme demande d'ordre et évoquant le fond dise que la quittance donnée au Conservateur des Titres fonciers par l'appelant n'emporte pas la ratification de la façon dont les fonds provenant de la vente par voie parée des immeubles de la succession B. furent répartis et, si besoin en était l'autorise à prouver par toutes voies de droit qu'il n'y eut pas de réunion des créanciers chez le Conservateur des Titres fonciers; que la Cour dise que l'hypothèque de cent cinquante mille francs (Frs. 150.000.00) en second rang a été opérée par versement antérieur et qu'elle ne pourra pas entrer en ligne de compte; quand à l'hypothèque de quatre cent mille francs (Frs. 400.000) que la Cour ordonne avant faire droit à l'intimée de prouver: 1<sup>o</sup>) que les frais d'assurance et de procédure se sont élevés à vingt-deux mille neuf cent dix-sept francs cinquante centimes, (Frs. 22.917.50) et vingt et un mille huit cent cinquante sept francs soixante-treize centimes (Frs. 21.857.73); 2<sup>o</sup>) que c'est bien à partir du 15 Mai 1929 que B. était en retard de paiement et que depuis cette date l'intimée n'a touché que vingt et un mille quatre cent soixante dix-sept francs soixante-quinze centimes (Frs. 21.477.75); que la Cour dise que les commissions trimes-

trielles de deux mille cent francs (Frs. 2.100) ne peuvent être couvertes par l'hypothèque, qu'en conséquence au cas où les deux preuves susdites seraient rapportées, la Cour condamne le Crédit hypothécaire d'Afrique à payer à l'appelant la somme de quatre vingt-huit mille neuf cent soixante huit francs quarante-six centimes (Frs. 88 968 46), sauf erreurs ou omissions, et sous toutes réserves de majoration en conclusions postérieures, condamne l'intimée aux dépens des deux instances;

Que l'intimée conclut à ce que la Cour dise l'action non recevable et confirme à cet égard le jugement a quo, subsidiairement la dise non fondée et déboute en tous cas l'appelant avec dépens;

Attendu que l'Arrêté Royal du 21 Novembre 1925 sur la vente par voie parée s'inspire de la loi belge du 15 Août 1854 en ses articles 90 et suivants; qu'il est évident que dans le système du droit colonial comme dans le système de la loi belge l'ordre ne naît qu'après l'adjudication et y est une procédure entre parties, d'autant que la loi congolaise ne connaît que l'ordre d'attribution prévu par l'article 21 de l'Ordonnance du 12 Novembre 1886, et que dès lors il ne doit pas être provoqué par une citation du Conservateur des Titres fonciers simple dépositaire du prix consigné entre ses mains; qu'au contraire la loi congolaise par l'article 48 du Décret du 15 Mai 1922 et l'article 22 de l'Arrêté Royal du 21 Novembre 1925 a établi un système de signification de l'existence du dépôt et d'opposition à la radiation dans un certain délai, afin de s'assurer que l'ordre sera réglé avant la radiation d'office, ce que la loi belge atteint en édictant de courts délais pour l'ordre; que la procédure d'ordre entamée par ajournement de partie à partie est donc recevable mais à condition d'avoir été portée à la connaissance du Conservateur des Titres fonciers par opposition faite à la radiation dans le délai voulu;

Attendu qu'il n'est pas contesté que l'existence du dépôt de la liste des créances hypothécaires fut notifiée à l'appelant ni que le Conservateur ne reçut de lui aucune opposition dans le délai de la loi;

Attendu qu'il est de plus reconnu que le Conservateur ayant, suivant une procédure que la loi n'a pas prévue, provoqué une sorte d'ordre

consensuel et distribué le prix suivant cet ordre avant l'expiration du délai de trois mois, l'applant lui en donna décharge par acte sous seing privé;

Attendu qu'il soutient avoir entendu par là donner simple quittance de la somme qu'il recevait, et le fit en les termes « décharge en tant que concerne le curateur » et non en ceux employés par les autres créanciers, « bon pour décharge » pour marquer qu'il se réservait la procédure d'ordre; que s'il en était ainsi, sa décharge ne permettant pas, dans son intention, la radiation de son hypothèque, il eut aussitôt fait opposition à une radiation puisqu'il se trouvait encore dans le délai de la loi et d'autre part n'eut pas attendu les conclusions de son adversaire en Mai 1931 pour présenter comme question d'ordre et conclure qu'elle soit reçue comme telle une demande que les termes de son ajournement, ceux de ses premières conclusions, et d'une « note pour R. » non signée qu'il joint à ses conclusions doivent plutôt faire considérer comme une demande de remboursement fondée sur l'enrichissement indu de son adversaire; qu'il allègue sans doute en faveur de sa thèse et offre de prouver qu'il savait que le prix n'avait pas été déposé, le créancier-acquéreur Crédit Hypothécaire d'Afrique s'étant d'abord payé par compensation; mais que s'il en était ainsi, le Conservateur l'ayant trompé en lui notifiant l'existence d'un dépôt inexistant, il ne se conçoit pas qu'il lui ait donné décharge au lieu de protester contre l'inexactitude de l'exploit, l'inexistence du dépôt et de faire opposition à la radiation de l'hypothèque; s'il n'avait pas quelque raison d'accepter l'ordre consensuel proposé et la distribution en voie d'accomplissement; qu'il a donc manifestement acquiescé à la distribution faite le 31 Décembre par le Conservateur bien loin de faire opposition et, renvoyé à se pourvoir, provoquer l'ordre, avant la radiation de l'hypothèque;

Que sa demande actuelle d'ordre est donc recevable;

PAR CES MOTIFS:

La COUR, statuant contradictoirement; ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis conforme; écartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires; reçoit l'appel et y faisant droit, en déboute l'appelant, confirme la sentence entreprise.

(Siégeaient Messieurs: Joseph-Marie Jadot Président a. i.; Charles Luyssen et Henri Michez, Conseillers; Guido Tinel, Ministère Public; Plaidaient: Mtes de la Kethulle et Jeanty).

## COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

1<sup>er</sup> décembre 1931

Z. c/ G.

DROIT CIVIL. ACCIDENT D'AUTOMOBILE - INDEMNITÉ DE CHOMAGE - TAUX - DURÉE - DÉPRÉCIATION DE LA VOITURE ACCIDENTÉE - PRINCIPE.

*L'indemnité de chômage due à l'accidenté en raison de la privation de l'usage de sa voiture se calcule du jour de l'accident au jour où elle fut réparée. Le chômage de la voiture d'un commerçant à Léo peut être évalué à cent francs par jour.*

*Il est de jurisprudence que la dépréciation que toutes réparations infligent à une voiture automobile constitue un élément de préjudice rentrant dans les prévisions ordinaires et soumis à indemnisation.*

*Le montant de cette indemnité peut être de beaucoup supérieur à celui de la réparation.*

Attendu que l'appelant limite sa demande de réformation du jugement à deux points: le taux de l'indemnité de chômage et celui de l'indemnité de dépréciation de la voiture accidentée, lui allouée;

I — EN CE QUI CONCERNE L'INDEMNITÉ DE CHOMAGE:

Attendu que le premier juge n'a accordé que mille francs de ce chef au lieu de deux mille quatre cent quarante-deux francs demandés à titre de remboursement de frais de taxis supportés par l'appelant pendant la période où il fut privé de l'usage de sa voiture;

Attendu qu'il y a lieu d'admettre avec le premier juge qu'aucune indication précise et détaillée n'a été fournie en justification de cette demande;

Attendu qu'il n'est d'autre part pas contestable que l'appelant a été privé de l'usage de sa voiture depuis l'accident jusqu'au jour où elle fut réparée, soit depuis le 29 Janvier jusqu'au 17 Février;

Attendu que l'intimé sans contester la réalité du chômage en rejette la responsabilité sur l'appelant pour manque de diligence dans la surveillance de la réparation de sa voiture, ce que le premier juge a admis;

Attendu cependant que dès le lendemain de l'accident l'appelant a demandé à l'intimé une expertise contradictoire; que l'intimé a omis de donner suite à cette demande;

Attendu qu'il résulte des documents produits à la cause que le Crédit Foncier Africain, par les soins duquel l'intimé était assuré, a, pendant toute la période écoulée entre l'accident et l'introduction de la présente action, représenté, avec son consentement tout au moins tacite, l'intimé vis à vis de l'appelant;

Qu'il est établi que dès le lendemain de l'accident, l'appelant s'est mis en rapport avec le dit Crédit Foncier Africain pour faire effectuer la réparation de sa voiture; que c'est de commun accord que cette réparation fut confiée à la firme « K. et C. »;

Attendu cependant que ce n'est que le neuf Février 1930 et un, par sa lettre N° 172, que le Crédit Foncier, agissant pour l'intimé, demande le devis des réparations à K. et C. et le douze Février 1930 et un, par lettre N° 181, qu'elle approuve ce devis;

Attendu que les termes mêmes de ces lettres prouvent clairement que c'est à l'intimé qu'il appartenait de faire diligence pour assurer la prompte réparation faite à son ordre, ce que les assureurs de l'intimé ont d'ailleurs bien compris;

Attendu donc que l'intimé ne peut s'en prendre qu'à lui même s'il y a manque de diligence dans l'exécution des réparations et qu'il doit donc répondre du dommage que le chômage a occasionné à l'appelant;

Attendu qu'il n'est pas exagéré d'évaluer à cent francs par jour à Léopoldville le chômage d'une voiture de commerçant, forcé, ainsi que c'est le cas de l'appelant, à d'assez nombreux déplacements, soit pour la période du 29 Janvier au 17 Février 1931, deux mille francs (Fs. 2.000);

#### II — EN CE QUI CONCERNE L'INDEMNITÉ DE DÉPRÉCIATION DE LA VOITURE ACCIDENTÉE :

Attendu que le jugement dont appel tout en admettant à bon droit la réalité de la dépréciation vantée et le principe de sa déduction, a fixé la moins-value ex aequo et bono à mille francs au lieu de cinq mille cent francs réclamés par l'appelant ;

Attendu qu'il est de jurisprudence que la dépréciation que toutes réparations infligent à

une voiture automobile, constitue un élément de préjudice rentrant dans les prévisions ordinaires et soumis à indemnisation ;

Attendu que l'expert désigné par le Crédit Foncier Africain agissant comme dit ci-dessus pour G., à fixé la dépréciation à cinq mille vingt cinq francs (Frs. 5.025.00) ; que par lettre du 25 Février 1931 l'accord de l'appelant sur les conclusions de cet expert fut sollicité et que cet accord fut donné par lui dans sa lettre du 24 Février 1931 (au 7° de cette lettre), avec cependant une légère erreur dans l'indication du montant de l'indemnité, cinq mille cent francs (Frs. 5.100.00) au lieu de cinq mille vingt-cinq francs (Frs 5.025.00), erreur d'ailleurs corrigée par le commentaire qui le suit et qui dit « la somme est fixée par l'expertise » ;

Attendu donc que l'intimé est mal venu à contester ultérieurement et le montant et le principe de l'indemnité de moins-value ;

Qu'il y a lieu cependant de remarquer que l'expert de l'intimé a commis une erreur matérielle dans son décompte, puisque après avoir approuvé le devis des réparations prévoyant le remplacement du garde-boue arrière gauche et la main d'œuvre pour ce travail, il comprend à nouveau ce même poste dans son rapport sur la dépréciation ; qu'il y a donc lieu de défalquer pour double emploi, de la somme de cinq mille vingt-cinq francs (Frs. 5.025.00), le coût de ce garde-boue soit trois cent cinquante francs (Frs. 350.00) et le prix de la main d'œuvre pour le placement qui peut être estimée à cinquante francs (Frs. 50.00), soit au total quatre cents francs (Frs. 400.00) ;

Attendu que le premier juge pour réduire le montant de la moins-value fixée par l'expert C. déclare qu'elle n'est pas en rapport avec le coût des réparations du véhicule sinistré; que cet argument n'est pas convaincant; qu'il se conçoit parfaitement qu'une dépréciation dépasse le montant des réparations; que le raisonnement du premier juge serait fondé si la réparation pouvait être effectuée de façon invisible; qu'il est de notoriété publique que les ateliers de Léopoldville où la réparation devait se faire dans l'intérêt même de l'intimé, ne sont pas outillés pour effectuer des travaux de carrosserie, débousselage, peindre, redresser avec le degré de perfection atteint dans ce genre de travaux par des ateliers outillés à cet effet et possédant des ouvriers étroitement spécialisés;

Qu'il n'est pas contesté que la voiture de

l'appelant était avant l'accident, à tous égards, en excellent état;

Qu'il est donc juste d'admettre que la voiture de l'appelant a été dépréciée dans la mesure du coût des pièces neuves qui eussent été nécessaires pour lui donner l'espect qu'elle avait avant l'accident et ce indépendamment du coût des travaux de réparation qui n'ont pu lui rendre cet aspect;

Que c'est là d'ailleurs un minimum raisonnable, car, à cette dépréciation matérielle, s'en ajoute encore une autre indéterminable, ressortant du discrédit que tout accident jette sur la voiture sinistrée;

PAR CES MOTIFS ET CEUX NON CONTRAIRES DU PREMIER JUGE:

La COUR, statuant contradictoirement, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires reçoit en la forme l'appel de Z. et y faisant droit au fond; confirme le jugement entrepris en tant qu'il condamne l'intimé au paiement de la somme de deux mille six cent quatre-vingt-huit francs et dix centimes (Frs. 2.688.10), celle de deux cents francs (Frs 200.00), celle de trois cents francs (Frs 300.00), et émendent pour le surplus, condamne l'intimé à payer à l'appelant DEUX MILLE FRANCS (Frs 2.000.00) du chef de chômage et QUATRE MILLE SIX CENT VINGT CINQ FRANCS (Frs 4.625.00) du chef de dépréciation de la voiture accidentée;

Le condamne en outre aux intérêts judiciaires, à 8 % l'an à dater du 1er Juin 1931 jusqu'à ce jour.

(Siégeaient Messieurs : Charles Leynen, Président a.i; Joseph-Marie Jadot et Charles Luyssen, Conseillers; Plaidaient : Mtres Hubert et Jeanty.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

8 décembre 1931.

Van L. c B. et De L. et faillite C.

DROIT COMMERCIAL: TRAITES DE COMPLAISANCE - ACCEPTATION - VALIDITÉ.

*La loi congolaise ne prohibe pas l'acceptation d'une traite de complaisance, elle n'est pas contraire aux principes généraux du droit ni même illicite ou immorale en soi.*

*Le tiré accepteur contracte par son acceptation l'obligation directe et principale de payer le montant de l'effet à son échéance.*

Attendu que l'appel de Van L. est régulier en la forme et que sa recevabilité n'est pas contestée;

I — EN CE QUI CONCERNE LA FIRME B. ET DE L.

Attendu qu'il n'est pas contesté que le 19 Octobre 1928, C., associé de la firme en nom collectif « C. et Van L. », agissant pour compte de l'association, tira une traite de complaisance sur la firme « B. et De L. »; que cette traite fut retirée par l'accepteur qui dut en payer le montant augmenté des frais à la Banque qui l'avait escomptée au tireur;

Qu'il n'est pas contesté non plus qu'en compensation de la traite de complaisance acceptée par elle, la firme « B. et De L. » fit accepter par C. une traite de même import et portant la même date; que cette traite fut protestée pour le motif que la somme n'était pas due;

Attendu que l'appelant oppose comme premier moyen que la deuxième traite étant « causée » par la traite de complaisance participe du caractère illicite et immoral de celle-ci et ne peut donc servir de base à une action en justice;

Attendu que la loi congolaise ne prohibe pas l'acceptation d'une traite de complaisance, qu'elle n'est pas contraire aux principes généraux du droit ni même illicite ou immorale en soi;

Attendu donc que la deuxième effet était valable même s'il n'avait d'autre cause que le paiement effectué par « B. et De L. » à la banque pour le retrait de l'effet de complaisance pour lequel le tireur n'avait pas fourni les fonds;

Attendu en outre que C. « tiré-accepteur » du deuxième effet avait contracté par son « acceptation l'obligation directe et principale » de payer le montant de l'effet à son « échéance »;

Attendu que l'appelant soutient ensuite que la date des traites réciproques, soit le 19 Octobre 1928, veille de la dissolution de la société en nom collectif « C. et Van L. » prouve à elle seule que l'opération de C. était irrégulière, et, pour la première fois en appel, que la date de la deuxième traite n'est rien moins que certaine;

Attendu que l'appelant se borne sur ces points à des affirmations non étayées de la moindre preuve et à des hypothèses gratuites que peuvent rencontrer autant d'hypothèses contraires;

Attendu que C. à la date des traites litigieuses avait la signature sociale, qu'il pouvait valablement engager la société en nom collectif « C. et Van L. »; que l'appelant ne prouve pas qu'il ait agi de mauvaise foi et pour des fins étrangères à la société dont il était associé solidairement responsable qu'il n'y a aucun motif de supposer, comme le fait gratuitement l'appelant, qu'il y ait eu collusion entre C. et la firme « B. et De L. »;

II — EN CE QUI CONCERNE LA SECONDE INTIMÉE, LA FAILLITE C.

Attendu qu'en instance d'appel l'appelant n'a plus mis la faillite C. en cause; qu'il doit donc être sensé avoir acquiescé tacitement au jugement a quo en tant qu'il mettait la faillite C. hors cause;

PAR CES MOTIFS :

Et ceux non contraires du premier Juge,

Où Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis conforme:

La COUR, reçoit en la forme l'appel de Van L. et statuant au fond, écartant comme non établies toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, met l'appel à néant, confirme la sentence entreprise.

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a. i.; Joseph Marie Jadot et Charles Luyssen, Conseillers; Guido Tinel, Ministère Public; Plaidaient Mtres de la Kethulle et Hubert.

#### OBSERVATION

Voir sur la matière des traites de complaisance l'arrêt de la Cour d'Appel d'Elisabethville en date du 12 mai 1931 (Cette revue N° juillet-août 1931 page 233.)

#### COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

15 décembre 1931

Cominex c/ L.

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE ET DE COMPÉTENCE:

APPEL D'UN JUGEMENT REPOUSSANT UN DÉCLINATOIRE D'INCOMPÉTENCE ALORS QUE L'APPELANT A OBTENU GAIN DE CAUSE SUR LE FOND ET QUE LA SOMME EN LITIGE EST INFÉRIEURE AU TAUX D'APPEL - RECEVABILITÉ.

COMPÉTENCE TERRITORIALE - CHOIX DE LA JURIDICTION TERRITORIALE QUI AURAIT A CONNAÎTRE DES CONTESTATIONS AU SUJET DU CONTRAT LAISSÉ A L'UNE DES PARTIES - NULLITÉ.

*Est recevable sur la question de compétence l'appel d'un jugement par lequel le premier juge a rejeté le déclinatoire proposé encore que la somme en litige soit inférieure au taux permettant l'appel.*

*La clause par laquelle l'une des parties a stipulé « que toutes les contestations concernant le contrat venu entre elles notamment son interprétation, la validité et son exécution seront tranchées par les tribunaux belges ou congolais, au choix de la Société, que celle ci soit demanderesse ou défenderesse, et que dans ce dernier cas la Société aura à faire connaître son choix avant de répondre au fond à la citation introductive d'instance » est contraire au texte de l'article 114 du décret du 9 juillet 1923 sur la compétence et à l'article 15 livre 1 du code civil congolais.*

*En conséquence elle doit être déclarée nulle.*

Attendu que le sieur B., hôtelier à Léopoldville, ayant assigné le sieur L., ex-capitaine de steamer au service de la Cominex, en paiement d'une somme de deux mille trente francs (Fr 2.030 00), pour pension en son hôtel du 20 au 31 Juillet 1931, celui-ci, sans contester le bien fondé de la demande, se borna à appeler la Cominex en garantie;

Attendu que la Cominex décline in limine litis la compétence du tribunal de première instance de Léopoldville et subsidiairement plaida au fond et conclut au débouté de L.

Attendu que le Tribunal de première instance par un seul et même jugement, après avoir ordonné la jonction des causes, se déclara compétent et débouta L. de son appel en garantie;

Attendu que la Cominex interjeta néanmoins appel de ce jugement et conclut en ordre principal: 1<sup>o</sup>) à sa réformation en tant que le Tribunal s'est déclaré compétent et à entendre dire que la Cominex a opposé à bon droit l'incompétence territoriale; 2<sup>o</sup>) à entendre dire que la clause du contrat entre parties invoquée par la Cominex pour contester la compétence du premier juge ne contient rien de contraire à l'ordre public, et en ordre subsidiaire: 3<sup>o</sup>) à la confirmation du jugement pour le surplus;

Attendu que l'intimé objecte à l'appel de la Cominex, que le premier juge lui ayant donné gain de cause sur le fond, tout en repoussant ce déclinatoire pour incompétence, elle n'a plus aucun intérêt à engager la procédure d'appel; que l'intimé ayant acquiescé au jugement de première instance, il serait abusif de l'entraîner à de nouveaux dépens du seul fait d'une appelante qui a obtenu satisfaction;

Attendu que l'appel de la Cominex porte plus spécialement sur le rejet de son déclinatoire pour incompétence; qu'en vertu de l'article 99 du Décret du 9 Juillet 1923, les demandes non susceptibles d'évaluation peuvent toujours être attaquées par la voie de l'appel; que les contestations au sujet de la compétence rentrent dans cette catégorie de demandes;

Attendu encore que s'il est logique d'admettre que l'intérêt est la mesure des actions et qu'il faut une lésion actuelle de l'intérêt invoqué pour justifier une action judiciaire, rien n'autorise à décider que l'intérêt lésé doit être exclusivement matériel; qu'ainsi que le disent les Pandectes Belges, verbo « Action judiciaire » N<sup>o</sup> 24: « il ne faut pas cependant que la lésion » se réalise matériellement dans le patrimoine. » Il suffit qu'une prérogative, une garantie » juridique à laquelle on a droit ait été violée, » par exemple dans le cas d'observation des » règles prescrites pour les exploits ou la procédure. Il y a alors lésion du patrimoine juridique » que pourrait-on dire. C'est ce qu'on nomme le » préjudice de droit par opposition au préjudice » de fait »;

Attendu qu'en l'espèce l'appel de la Cominex tend à faire reconnaître la légalité de la clause par laquelle elle stipulait en sa faveur exclusive le choix de la juridiction territoriale qui aurait à connaître des contestations au sujet du contrat qui liait les parties et la méconnaissance de ce droit par le jugement attaqué; que la Cominex justifie donc d'un intérêt qu'elle prétend lésé;

Attendu dès lors qu'il faut examiner si, ainsi que le prétend la Cominex, le premier juge était incompétent en vertu de la clause litigieuse; qu'à cet effet il échet de rechercher si est licite la dite clause stipulant que: « toutes les contestations concernant le présent contrat notamment son interprétation, sa validité et son » exécution, seront tranchées par les Tribunaux » Belges ou Congolais, au choix de la société, » que celle-ci soit demanderesse ou défendresse. Dans ce dernier cas la société aura à » faire connaître son choix avant de répondre » au fond à la citation introductive d'instance »;

Attendu que cette clause est contraire au texte de l'article 114 du Décret du 9 Juillet 1923 sur la compétence, énonçant en termes impératifs que le juge du domicile du défendeur est seul compétent pour connaître de la cause sauf les modifications et exceptions prévues par la loi;

Attendu que le caractère impératif de la prescription de l'article 114 du Décret sur la compétence au Congo n'est éterné par aucune des exceptions ou modifications apportées au texte identique de la loi Belge; que l'article 117 du même Décret quelquefois invoqué pour prouver que l'article 114 ne contient pas une prescription impérative, semble plutôt confirmer sa règle que l'atténuer;

Attendu que les auteurs et la jurisprudence sont d'accord pour dire que la règle inscrite dans l'article 39 de la loi de compétence belge, empruntée à la législation française et reprise par l'article 114 du Décret du 9 Juillet 1923, puise sa force dans le droit et l'équité; que c'est au demandeur de supporter le fardeau de la preuve; que c'est à lui de courir le risque des frais, les ennuis des déplacements; que la dite règle a supprimé les privilèges de juridiction qui allaient à l'encontre de ces saines prescriptions du droit et de l'équité (d'après Garsonnet 3<sup>e</sup> édition, Titre I N<sup>o</sup> 463 et 548);

Attendu que les raisons développées dans le jugement a quo font ressortir d'une façon frappante les avantages d'ordre social résultant de l'observation de la règle de l'article 114, comme les désordres incontestables qui résulteraient de sa libre suppression par des conventions privées; qu'une réserve s'impose cependant au sujet d'un des motifs du premier juge; qu'en effet le défendeur assigné devant un juge incompétent ratione loci, en faisant défaut, oppose le plus énergique des déclinatoires pour incompétence, qui ne permettrait pas au juge de passer outre;

Attendu que la prescription de l'article 114 du Décret du 9 Juillet 1923 est si intimement liée aux nécessités et la bonne administration de la justice au Congo et à l'intérêt social qu'il faut proscrire comme illicites et considérer comme nulles des conventions particulières qui stipulent au profit d'une seule des parties un privilège de juridiction exorbitant du droit commun et générateur d'abus, permettant d'aller à l'encontre des prescriptions formelles de l'article 114;

Attendu donc que la clause litigieuse doit être réputée contraire à l'article 15 du Code Civil Livre I, disant que les conventions privées ne peuvent en aucun cas avoir d'effet au Congo en ce qu'elles ont de contraire au droit public de cet Etat ou à celles de ses lois qui ont en vue l'intérêt social ou la morale publique;

Attendu que la clause litigieuse invoquée par la Cominex revêt ce caractère; qu'elle doit donc être déclarée nulle et que l'appelante ne peut être admise à baser sur elle un déclinatoire pour incompétence;

Attendu au surplus que le jugement attaqué statue sur un appel en garantie de L. contre la Cominex dans une action originairement intentée au premier par F. ;

Que le premier juge était compétent tant *ratione materiae* que *loci* pour connaître de la demande originaire; que donc il était compétent en vertu de l'article 125 du Décret du 9 Juillet 1923 pour la demande en garantie qui a sa source dans l'action originaire et n'existe qu'en raison de celle-ci;

Attendu que le législateur a estimé que l'intérêt qu'il y a de confier au même juge des contestations connexes est si considérable qu'il va jusqu'à lier le sort de l'action connexe à celui de la demande originaire, même si de ce fait l'action connexe doit être soustraite à la connaissance de son juge naturel;

Qu'il y a là un nouveau et puissant motif de faire rejeter la clause invoquée parce que si elle était déclarée licite elle pourrait faire échec à la prescription impérative de l'article 125 du Décret du 9 Juillet 1923, prescription qui a pour but, comme le déclarent les auteurs, d'épargner des frais judiciaires, de simplifier la procédure, de hâter la solution des procès et surtout d'éviter la contrariété des jugements, ce en quoi l'ordre public est intéressé au plus haut point;

Attendu enfin que la demande originaire de F. ne portait que sur une somme de deux mille trente francs (Fr. 2.030.00), n'atteignant pas le taux du dernier ressort; qu'elle n'est pas susceptible d'appel; que l'action en garantie n'est donc pas non plus susceptible d'appel;

PAR CES MOTIFS ET CEUX DU PREMIER JUGE :

La COUR, entendu Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis; écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires; dit l'appel sur le déclinatoire pour incompétence recevable mais non fondé; dit que c'est à bon droit que le premier juge s'est déclaré compétent; dit que la clause litigieuse est nulle en vertu de l'article 15 du Code Civil Livre I; dit l'appel sur le fond irrecevable *defectu summae*; déboute l'appelante et la condamne aux frais d'appel.

Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président *s. i.*; Joseph-Marie Jadot et Charles Luysen, Conseillers; Cuido Tinel, Ministère Public; Plaidaient Mes<sup>rs</sup> Jeanty et Hubert )

## COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

22 décembre 1931.

N. c. Faillite Papageo.

### DROIT CIVIL ET COMMERCIAL:

CONTRAT D'EMPLOI - EMPLOYÉ ENGAGÉ AVANT LA FAILLITE RESTÉ EN SERVICE AUX MÊMES CONDITIONS POSTÉRIEUREMENT A LA FAILLITE - CONSÉQUENCES - LICENCIEMENT IMMÉDIAT - INDEMNITÉS DUES.

*La faillite ne résoud pas de plein droit les contrats de louage de services existant entre le failli et ses employés. Ces contrats peuvent être continués par le curateur. .*

*En ce cas lorsque le curateur met postérieurement fin au contrat, l'employé devient créancier de la masse faillie et non simple créancier à la faillite.*

*En cas de licenciement immédiat opéré dans ces conditions l'employé a droit à toutes ses indemnités dérivant du contrat.*

SUR LA DEMANDE PRINCIPALE :

Attendu que l'appelant signa le 16 Avril 1930 un contrat de louage de services avec la

Société Congolaise Papagéo ; que cette société fut déclarée en faillite le 24 Octobre 1930 ;

Attendu que la faillite ne résoud pas de plein droit les contrats de louage de services existant entre le failli et ses employés ; que ces contrats peuvent être continués par le Curateur ;

Attendu qu'en l'espèce l'appelant soutient que le curateur de la faillite Papagéo a continué l'exécution de son contrat pour le compte de la curatelle, ce que dénie l'intimée ;

Attendu qu'il résulte à suffisance de preuve des documents versés aux débats et plus spécialement de la lettre que le curateur adressa à l'appelant le 8 Novembre 1930, que le contrat d'engagement a été effectivement maintenu par le curateur ; que d'ailleurs, en fait, l'appelant est sans réserve et même avec l'approbation expresse du curateur, resté à son service avec tous les avantages qui lui étaient reconnus par son contrat ;

Que l'initiative prise par le curateur, qu'elle soit ou non préjudiciable à la masse des créanciers, ce qui n'est pas en cause, oblige celle-ci, le curateur ayant au Congo le pouvoir de faire de sa propre initiative tous les actes d'administration de la faillite sous la haute surveillance du juge près le Tribunal de première instance ;

Attendu dès lors que le contrat de l'appelant avec l'intimée devait sortir ses pleins effets tel qu'il avait été continué par l'intimée ; que donc les appointements de N. devaient être payés entièrement et non par dividende ; que s'il fallait admettre qu'il n'en est pas ainsi et que N. est pour son salaire, et autres avantages pécuniaires contractuels, créancier dans la masse et non pas de la masse, il aurait du être renvoyé à se pourvoir suivant la procédure spéciale instituée par l'Ordonnance du 21 Septembre 1886, pour la déclaration des créances à la faillite ;

Attendu que l'appelant soutient que le Curateur a abusivement mis fin à son contrat d'emploi par la lettre N° 193 du 8 Novembre 1930, lui annonçant qu'il se voyait obligé de mettre fin au contrat à la date du 15 Novembre 1930 et que conformément à l'article IV du contrat il serait crédité du montant équivalent au préavis de trois mois qui était prévu ;

Attendu qu'il y a lieu d'examiner si le préavis de trois mois prévu à l'article 4 du

Contrat litigieux pouvait être remplacé par un licenciement immédiat avec paiement d'une indemnité représentant le montant des salaires de l'engagé durant une période correspondante au préavis ;

Attendu que l'on cherche vainement en quoi l'employé peut être lésé par la substitution de la deuxième mesure à la première, qu'au contraire le licenciement immédiat est tout à son profit puisqu'il lui assure tous les avantages du contrat sans exiger de lui la moindre prestation en contre-partie ;

Attendu qu'il y a donc lieu de décider que le curateur n'a nullement violé le contrat par le licenciement immédiat, mais que cependant il a commis une erreur en estimant qu'il donnait à N. ce à quoi il avait droit en le créditant comme créancier dans la masse au lieu de le créditer comme créancier de la masse ; que cette erreur doit être réparée ;

Attendu que l'application des articles 4, 5 et 6 du contrat entre parties, assure à N. les avantages suivants calculés sur les bases fournies en termes exprès par le contrat ou évalués ex æquo et bono d'après les éléments dont dispose la Cour :

1°) Trois mois de traitement de base à douze mille cinq cents francs (Frs. 12.500.00) par mois: 37.500.00.

2°) La moitié du dit traitement pendant le voyage retour Stanleyville-Bruxelles dont la durée peut être évaluée à un mois, soit: 6.250.00

3°) Les frais généralement quelconques assurés par les 2° et 3° et 4° du littera d de l'article V du contrat, évalués ex æquo et bono d'après les éléments exposés au jugement dont appel à deux mille cinq cents francs (Frs 2.500.00) par mois, soit pour trois mois: 7.500.00

4°) Le coût du voyage de Stanleyville à Léopoldville, avancé par l'appelant, soit: 1.007.00

5°) Les frais de rapatriement de Léopoldville à Bruxelles dans les conditions stipulées au contrat pour le voyage d'arrivée: memoire.

Par frais de rapatriement il faut entendre, ainsi qu'il a déjà été jugé par cette Cour, le droit pour l'engagé de recevoir ses tickets de passage à bord des vapeurs, chemins de fer et

généralement tous moyens de locomotion normalement utilisés par l'engagé pour rejoindre le lieu où cesse l'obligation de rapatriement et non pas une somme équivalente à leur coût.

SUR LA DEMANDE RECONVENTIONNELLE:

Attendu que l'appelant s'incline devant les condamnations reconventionnelles prononcées contre lui sauf celle en paiement d'une somme de sept mille neuf cent quatre-vingt-dix francs et dix centimes (Frs. 7.990.10) qu'il dit injustifiée;

Attendu que de l'examen des documents produits par N lui-même, il résulte que la somme de Frs. 7 990.10 représente son entretien à l'Hôtel à Stanleyville suivant facture N° 6362 non produite; que N. a réclamé cette somme au curateur par sa lettre du 22 Novembre 1930, que le curateur a repoussé cette demande par sa lettre N° 152 du 24 Novembre 1930, que sur l'insistance de N. par sa lettre du 19 Décembre 1930 le curateur l'a refusé une deuxième fois, par sa lettre du 10 Janvier 1931;

Attendu qu'il résulte de ces correspondances que la somme litigieuse à trait à l'entretien de N. à l'Hôtel pendant son séjour à Stanleyville et que le contrat entre parties n'a jamais attribué à N. le droit d'entretien à charge de son employeur, qu'il y a donc lieu de maintenir cette somme à son débit et de confirmer la condamnation reconventionnelle pour la totalité;

PAR CES MOTIFS :

La COUR, entendu Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis en partie conforme; écartant comme non fondées ou sans pertinence toutes autres conclusions, reçoit en la forme les appels principal et incident;

Réforme le jugement a quo et statuant à nouveau;

Condamne l'intimée à payer à l'appelant les sommes de trente sept mille cinq cents francs, plus six mille deux cent cinquante francs, plus sept mille cinq cents francs, plus mille et sept francs, soit au total cinquante deux mille deux cent cinquante sept francs (Frs. 37 500 00 + Frs. 6.250 00 + Frs. 7.500.00 + Frs. 1.007.00 = Frs. 52.257.00);

Condamne reconventionnellement l'appelant à payer à l'intimée la somme de vingt et un mille dix-neuf francs soixante centimes (Frs.

21.019 60) et attendu qu'il s'agit de deux sommes d'argent liquides et exigibles dit qu'il y a compensation, en conséquence condamne l'intimée à payer à l'appelant la somme de cinquante deux mille deux cent cinquante sept francs, moins celle de vingt et un mille dix-neuf francs soixante centimes, soit TRENTE ET UN MILLE DEUX CENT TRENTE SEPT FRANCS QUARANTE CENTIMES Frs. 52.257.00 — Frs. 21.019.60 = Frs. 31.237.40), augmentée des intérêts judiciaires à 8% l'an à dater de l'exploit introductif d'instance;

Condamne l'intimée à mettre à la disposition immédiate de l'appelant à l'Agence Maritime Internationale à Léopoldville ses tickets de retour Léopoldville-Bruxelles comme il résulte du contrat, soit en première classe en chemin de fer et paquebot — cabine à une couchette;

Dit que l'appelant devra faire toute diligence pour retirer ces tickets dans un délai de six mois à partir du prononcé du présent arrêt

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a. i.; Charles Luysen et Alfons Wauters, Conseillers; Cuido Tinel, Ministère Public; Plaidaient M<sup>l</sup>res de la Kethulle et Jeanty.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

14 avril 1932.

Melle M. c, N. S.

DROIT INTERNATIONAL. PRIVE. ET  
DROIT CIVIL.

PROMESSE DE MARIAGE ENTRE  
ETRANGERS - RUPTURE - PREUVE ET VALEUR  
DU CONTRAT DE FIANÇAILLES - DEFENSE TEMERAIRE ET ATTENTATOIRE A L'HONNEUR  
- DOMMAGES-INTÉRÊTS.

*La forme du contrat de fiançailles est régie par la loi du lieu où le contrat a été passé. Il en est de même quant à la preuve. L'administration de cette preuve se faisant suivant la lex fori.*

*En droit national la promesse de mariage est sans force obligatoire. Elle se prouve par toutes voies de droit. Le droit à des dommages-intérêts ne réside pas dans la rupture, mais dans la faute commise à l'occasion de la rupture.*

*C'est au fiancé éconduit à faire la preuve du caractère fautif de la rupture.*

*Le défendeur qui articule des faits précis qui sont de nature à nuire à la réputation d'une jeune fille est passible de dommages-intérêts s'il le fait sans nécessité ou utilité pour sa défense; il ne se justifierait pas en rapportant la preuve de la réalité de ses imputations.*

Attendu que la demanderesse, M., mineure, est régulièrement autorisée à ester en justice par ses parents, qui l'assistent;

Attendu qu'aux termes de l'assignation, l'action tend à obtenir des dommages-intérêts du chef de rupture de promesse de mariage;

Attendu que les parties, étant de nationalité étrangère, il importe de ne pas séparer les faits constituant le litige des principes qui le dominent au point de vue juridique et qui concernent la forme, la preuve et les effets du contrat de fiançailles entre étrangers;

#### I. — EXISTENCE DU CONTRAT.

Attendu que la forme du contrat de fiançailles est régie par la loi du lieu où le contrat a été passé, conformément à la règle *locus regit actum*;

Attendu que le droit congolais ignorant le contrat de fiançailles, l'usage supplée à la loi; que des usages différents peuvent s'établir dans un pays ou une cité suivant les différences de race, de religion même de classes sociales;

Attendu précisément que le défendeur, qui partage avec la demanderesse les croyances de la religion juive, sans nier qu'il échangea à Elisabethville avec celle-ci une promesse de mariage, lui oppose cependant que les fiançailles n'étaient pas parfaite à défaut de la célébration de la cérémonie du « Kenian » des israélites, au cours de laquelle chacun des fiancés prend solennellement l'engagement de payer à l'autre une indemnité s'il venait à manquer à sa promesse;

Attendu que tout en refusant de reconnaître la validité de pareille clause comme attentatoire, d'après la *lex fori*, à la liberté du mariage, le tribunal pourrait cependant voir dans l'accomplissement de cette cérémonie la preuve de la célébration des fiançailles entre juifs, si cette coutume s'était imposée à Elisabethville;

Attendu qu'il résulte des enquêtes faites par le Tribunal que des deux sectes qui composent la communauté israélite d'Elisabethville, l'une,

celle d'origine anglo-saxonne, va jusqu'à ignorer l'existence de semblable cérémonie tandis que l'autre, d'origine espagnole, plus versée dans la connaissance des traditions hébraïque, ne s'y soumet pas, soit que chez certains le modernisme des idées les inclinent à l'indifférence religieuse, soit que d'autres se laissent arrêter par des difficultés d'ordre pratique;

Attendu qu'il appert ainsi que les usages suivis à Elisabethville par la communauté juive ne sont pas différents de ceux que connaissent les Occidentaux, pour lesquels les fiançailles ne sont soumises à aucune forme, la preuve en résultant de la publicité donnée par les parents aux projets d'union caressés par leurs enfants;

#### II. — PREUVE DU CONTRAT DE FIANÇAILLES.

Attendu que la preuve de la promesse de mariage doit être faite conformément à la loi du lieu où l'acte a été passé, l'administration de cette preuve se faisant suivant la *lex fori*, en l'espèce la loi congolaise (Lagranelle et Niboyet — Répertoire du droit international privé — V<sup>o</sup> fiançailles, tome B);

Attendu qu'il n'y a pas lieu de suivre la jurisprudence citée par le défendeur, suivant laquelle la preuve écrite de la promesse doit être rapportée;

Attendu, en effet, que comme il sera exposé ci-après, le droit à une indemnisation en cas de rupture naît non pas du contrat mais d'un quasi-délit civil, dont la promesse constitue un des éléments;

Attendu que les quasi-délits et leurs conséquences peuvent s'établir par tous moyens de preuve;

Attendu qu'en l'espèce les fiançailles sont prouvées par les demi-aveux du défendeur, par l'envoi de nombreux faire-part et invitations à une fête de famille ainsi que par l'échange de riches cadeaux;

#### III. — VALEUR JURIDIQUE DE LA PROMESSE DE MARIAGE.

Attendu que le code Napoléon, en ignorant les fiançailles a dénié à la promesse de mariage toute force obligatoire;

Que le caractère d'absolue liberté que doit avoir le consentement au mariage entraîne non seulement cette conséquence que les fiançailles

ne pourraient donner à l'un des fiancés une action pour contraindre l'autre à se marier, mais encore qu'aucune indemnité ne peut être stipulée pour le cas de rupture, parce que la perspective d'avoir à payer des dommages-intérêts pour se délier est de nature à influencer la décision du futur conjoint ;

Attendu que l'absence de sanctions du contrat de fiançailles avec toutes ses conséquences doit être considérée comme d'ordre public universel ;

Attendu que suivant une jurisprudence bien fixée le fondement d'une demande de dommages-intérêts pour rupture de promesse de mariage ne peut résider dans la rupture elle-même, puisque l'engagement est sans force obligatoire, mais dans la faute commise à l'occasion de la rupture ;

Attendu que c'est au fiancé éconduit à rapporter la preuve du caractère fautif de la rupture, conformément au droit commun où le demandeur doit prouver tous les éléments du quasi-délit ;

Attendu que la seule circonstance invoquée par la demanderesse comme rendant la rupture offensante, est une lettre lui adressée par le défendeur dans laquelle celui-ci en lui restituant les cadeaux, écrit : « après avoir réfléchi encore » une fois, ma réponse est négative. Adieu. » Nissim » ;

Attendu sans doute qu'une lettre de rupture est blessante par la décision qu'elle comporte, mais l'auteur qui la signifie n'encourt aucun reproche si elle ne contient aucune allégation ou insinuation dissimulant une pensée injurieuse ;

Attendu que loin de révéler semblable intention, les termes de la lettre litigieuse semblent indiquer que le défendeur ne s'est décidé à l'écrire que parce qu'il était en butte aux insistances de la demanderesse ;

Attendu que le fait, que la demanderesse s'offre à prouver, que les fiançailles furent rompues subitement par le défendeur sans qu'il ait pu invoquer de sa part la moindre faute manque de pertinence ;

Attendu en effet qu'à supposer ce fait établi cela ne prouverait pas que le défendeur ait agi par déloyauté ou perfidie, ni même par caprice ou légèreté (Planiol et Ripert, tome 2, p. 71) ;

Attendu que les fiançailles sont une période d'épreuve, pendant laquelle les futurs conjoints, qui s'étudient, restent maîtres jusqu'au jour du mariage de la décision, que leur dictera le résultat de leurs réflexions ;

Attendu qu'on peut affirmer dès lors que lorsque la rupture n'emprunte pas aux circonstances ou à l'époque où elle s'accomplit un caractère injurieux, l'auteur n'a pas à fournir de justification de sa conduite, c'est au fiancé éconduit, dit Planiol, à indiquer et à prouver que l'abandon a été motivé par une raison condamnable au nom de la morale ;

#### IV. — QUANT AUX DOMMAGES-INTÉRÊTS, POSTULÉS POUR DÉFENSE TÊMÉRAIRE ET ATTENTATOIRE A L'HONNEUR DE LA DEMANDERESSE.

Attendu que dans ses conclusions, le défendeur ne se borne pas à dire que ses entretiens avec sa fiancée lui révélèrent des divergences d'idées graves, mais insinue que sa conduite n'aurait pas été exempte de critiques ; qu'il cite des faits précis qui sont de nature à nuire à la réputation d'une jeune fille ;

Attendu que cette défense venant après celle où il discute la validité des fiançailles et celle où il soutient, d'ailleurs à bon droit que la rupture d'une promesse de mariage ne constitue pas une faute, était pour le moins inutile ;

Attendu que s'il craignait voir sa thèse rejetée, il lui suffisait pour sauvegarder ses intérêts de demander au Tribunal de lui donner acte de ses réserves quant aux motifs, qui lui ont donné une opinion aussi défavorable de la demanderesse ;

Attendu qu'en apportant la preuve de réalité de ses imputations le défendeur ne se justifierait pas, car divulguer sans nécessité ni utilité pour sa défense des faits qui sont de nature à nuire à l'honneur ou à la considération d'autrui, constitue toujours une faute ;

Attendu que le défendeur a si bien senti la témérité de cette défense, qu'en termes de plaidoiries il a, par une habile interprétation des termes incriminés, atténué la portée de ses allégations dans ce qu'elles avaient de plus fâcheux ;

Attendu que ce revirement, qui équivaut presque à une rétractation, en réduisant à une diffusion très réduite la publicité donnée à ses imputations, qui n'ont pas été portées en audience publique, diminue dans une large mesure le préjudice causé la demanderesse ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

STATUANT CONTRADICTOIREMENT

Où en son avis conforme, quant à la recevabilité de l'action, M. le Substitut du Roi, Dupont, entendu à l'audience de ce jour,

Rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires et notamment les offres de preuves sollicitées par les deux parties, comme superflues ou irrelevantes;

Déclare l'action recevable;

Dit pour droit que la défense opposée à l'action est téméraire, en tant qu'elle porte atteinte à la réputation de la demanderesse, M.;

Condamne, en conséquence, le défendeur à lui payer la somme de MILLE FRANCS (Frs. 1.000) de dommages-intérêts, avec les intérêts judiciaires à partir du jour de la demande, soit le 29 décembre 1931;

Déboute les demandeurs pour le surplus de leur action;

Condamne chacune des parties à la moitié des frais et dépens;

Dit n'y avoir lieu à exécution du présent jugement par provision.

(Siégeaient; MM. Fortemaison, Juge; Dupont, M. P.; Plaidaient Mtes Jamar et Vanderersch.)



TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

8 juillet 1931 (1)

(Vve d'A. et E. d'A. c Colonie du Congo belge)

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE  
CIVILE.

I. ACTION EN JUSTICE - ACTION EN  
RESPONSABILITE - FONDEMENT - PREUVE DU DOMMAGE -  
QUALITE D'HERITIER DU PREJUDICIE - IRRELEVANCE.

(1) Publié par les Pandectes Périodiques livraison de  
Janvier 1932.

II. RESPONSABILITE - ADMINISTRATION -  
LÉSION D'UN DROIT CIVIL - ACTE ILLICITE - NOTION  
- ACTE ILLÉGAL - CONSTRUCTION DE ROUTE - ACTE  
LICITE - DÉFAUT D'ENTRETIEN - ACTE ILLICITE.

*I. Pour justifier une action sur la base de l'article 258 du code civil congolais, il suffit qu'un fait quelconque de l'homme ait causé dommage à autrui; cette action sera ainsi suffisamment fondée dès que la preuve du dommage aura été faite, autrui ne signifiant pas plus les héritiers du préjudicié, que tout autre tiers victime d'un dommage;*

*Le défaut de qualité d'héritier ne saurait être un obstacle à la recevabilité de l'action; appréciation du dommage réellement subi par le demandeur est une question de fond dont la solution appartient en toute souveraineté au Tribunal.*

*II. L'Administration (ou les gouvernants) pose un acte illicite chaque fois qu'elle agit en dehors du champ de la loi; tout acte illégal, c'est-à-dire non prévu par un acte législatif est illicite et si cet acte heurte et blesse un droit civil, l'administration doit être tenue à réparation. Seule la loi est souveraine et chacun — particulier ou collectivité sociale — est soumis à son empire; tout acte de l'Etat peut engager sa responsabilité, dès que mis à exécution, il heurte et lèse un droit civil.*

*Le fait pour la Colonie d'avoir construit une route est absolument licite, cette construction ayant été décidée par le pouvoir compétent et précisément en vertu du pouvoir qui lui est accordé; mais si cette route construite n'est plus entretenue, constitue à certains endroits un véritable danger pour la circulation, cette omission en dehors de la loi, est illicite et si un droit civil est lésé engage sa responsabilité.*

AVIS DU MINISTERE PUBLIC.

Le sieur D'A., commerçant en cette ville trouva la mort dans un accident d'automobile, survenu en date du 2 août 1929, au pont de la Luambo, à 23 km de Likasi, sur la route d'Elisabethville à Tshilongo, via Likasi. La demanderesse, la veuve D'A., mère de feu D'A., et le sieur D'A., frère et associé du défunt, intentent à la Colonie une action en dommages intérêts à raison des fautes qu'ils prétendent avoir été commises par elle dans la conception ou l'exécution des travaux d'établissement, d'entretien et de réparation du pont où l'accident s'est produit. La demanderesse, par l'organe de son représentant, conteste « in limine litis, » la qualité d'héritiers du défunt invoquée par les

demandeurs dans leur exploit introductif d'instance ainsi que la compétence du tribunal à raison du principe de la séparation des pouvoirs.

SUR LE PREMIER MOYEN :

Dans leur exploit, les demandeurs déclarent agir en tant que parents survivants et héritiers du défunt et le second d'entre eux, en outre, en tant qu'associé de la firme « D'A. Frères » dont le défunt était le deuxième associé.

L'action intentée se fonde sur les articles 258 et suivants du code civil, reproduction textuelle des articles 1382 et suivants du code civil belge qui expriment dans une forme si concise et si générale la responsabilité des délits et des quasi-délits.

Ces textes, en ordonnant en termes absolus, la réparation de tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, ne limite, ni la nature du fait dommageable, ni la nature du dommage éprouvé, ni la nature du lien qui doit unir, au cas de décès, la victime du fait avec celui de ses ayants droit qui en demanderait la réparation (Cass. fr. 15-12-23) P. 1924 -1 p. 69 Cass. fr. 14 janvier D. P. 1925 I page 96.)

Pour le surplus, à l'appui de la qualité d'héritiers dont ils se prévalent, les demandeurs ont versé au dossier la traduction d'un acte authentique dressé par un officier ministériel de leur domicile en Italie. Cette traduction a été enregistrée au consulat italien de Bruxelles Le dit acte établi à suffisance leur qualité d'héritiers.

Le Tribunal peut donc, à mon avis, admettre la qualité d'héritiers des demandeurs.

SUR LE DEUXIÈME MOYEN.

La défenderesse soulève l'incompétence du Tribunal ; elle prétend que le principe de la séparation des pouvoirs s'oppose à ce que l'État puisse être rendu civilement responsable des suites d'un accident attribué à la présence d'un trou existant dans le tablier d'un pont unissant deux tronçons d'une voie publique.

La première question qui se pose est de savoir : si le principe de la séparation des pouvoirs existe dans la Colonie où il n'est consacré par aucun texte légal ?

Une réponse affirmative s'impose.

En effet, le législateur de la Charte Coloniale

tout en omettant de déterminer dans le texte les attributions propres à chacun de ces pouvoirs a admis formellement au cours des discussions parlementaires que pour les pouvoirs législatif et exécutif, ces attributions étaient les mêmes que celles reconnues et consacrées par la jurisprudence et la tradition aux pouvoirs similaires dans la Métropole. (Cour d'appel de Léopoldville 18 janvier 1927 - B. J. tome III p. 161 et Halewyck « La Charte Coloniale » T. I et II N° 113 et 263 entre autres).

Le principe de la séparation des pouvoirs fait donc partie du droit public de la Colonie tout comme il est consacré dans celui de la Métropole.

Ceci étant, il convient d'examiner ensuite si ce principe entraîne l'incompétence des diverses juridictions relevant du pouvoir judiciaire lorsqu'elles sont saisies d'un litige dans lequel une personne de droit public interviendrait pour répondre d'un préjudice qui lui serait imputé et ce, sous prétexte qu'il leur est interdit d'apprécier les actes de l'administration.

La Jurisprudence belge, jusqu'en ces dernières années fut très divisée sur la solution à apporter à cette question et ce n'est que par son arrêt du 5 novembre 1920 (Pas. 1921-1 p. 193) que la Cour de Cassation a dégagé un système juridique cohérent et en harmonie avec l'organisation adoptée par le droit public Belge, en décidant que les cours et les tribunaux ont qualité pour ordonner la réparation par l'État, les communes et autres personnes de droit public du préjudice causé par un acte administratif qui lèse un droit civil.

Si nous recherchons dans la motivation de cet arrêt rendu sur les conclusions conformes de Monsieur Leclercq, 1<sup>er</sup> Avocat Général, nous trouvons que la Cour fonde sa doctrine en disant :

« Que la constitution a consacré dans ces articles 25 à 31 une théorie de la « séparation des pouvoirs » qui voit une condition de la liberté publique dans la répartition des fonctions publiques en trois groupes distincts et indépendants les uns des autres ».

En vertu de cette règle de partage des attributions, il est interdit aux cours et tribunaux de faire des actes d'administration publique et de réformer ou d'annuler les actes des autorités administratives, comme il est interdit à l'administration de juger des contestations qui ont pour objet des droits civils.

Mais la même expression « séparation des pouvoirs » sert aussi à désigner une règle très ancienne de droit public français, admise déjà au temps de l'absolutisme monarchique et qui a trouvé son expression dans l'Edit de Saint Germain du 6 février 1641 et plus tard dans les lois des 16 et 24 août 1790 et du 16 fructidor an III.

Au vœu de cette règle, il est interdit aux corps judiciaires de juger les contestations où l'Etat et les autres personnes du droit public sont intéressés, la compétence judiciaire en matière civile étant réduite à la connaissance des litiges entre particuliers.

Cette séparation des pouvoirs née d'un sentiment de méfiance et de défaveur à l'égard des corps judiciaires permettait à l'administration de disposer souverainement et sans recours de la personne et des biens des citoyens, elle n'a pas été consacrée dans la Constitution Belge.

Tout au contraire, le régime que celle-ci a organisé est inspiré par un sentiment de méfiance à l'égard des pratiques administratives des régimes antérieurs et vise à mettre les droits privés à l'abri des atteintes de l'administration et sous la sauvegarde du pouvoir judiciaire.

Le Professeur Thonissen de l'Université de Louvain écrivait en 1876 dans son ouvrage sur la Constitution Belge:

« En 1815, la loi fondamentale du Royaume des Pays-Bas parut destinée » à ouvrir une ère nouvelle.

« Suivant son article 165, les contestations ayant pour objet la propriété ou les droits qui en » dérivent, les créances et les droits civils étaient » exclusivement du ressort des tribunaux.

» Le Gouvernement de Guillaume 1<sup>er</sup> com- » mença par appliquer loyalement cette règle » constitutionnelle.

» Mais le roi Guillaume 1<sup>er</sup> prit le célèbre » arrêté du 5 octobre 1822 destiné à régler » désormais les conflits d'attributions entre les » autorités judiciaires et les autorités adminis- » tratives.

» Chaque fois que le pouvoir y était inté- » ressé, les gouverneurs de province étaient » autorisés à intervenir dans les contestations » judiciaires et à déclarer que la connaissance » n'en pouvait appartenir aux cours et tribunaux » de justice.

» Tel était l'état de la législation lorsque le » congrès national fut appelé à déterminer les » attributions de la magistrature.

» Tous ses membres étaient convaincus de » l'urgence de restituer au pouvoir judiciaire » toutes ses prérogatives naturelles en faisant » disparaître les empiètements de la puissance » administrative.

» Dès lors, le régime tel qu'il ressort des » art. 24, 67, 78, 92, 93, 106 et 107 de la C. B. » est à l'opposé du droit public de la Révolution » Française et de l'empire. Il démontre que les » gouvernants ne peuvent rien que ce qu'ils » sont chargés de faire et sont comme les gou- » vernés soumis à la Loi.

» La jurisprudence des Cours d'Appel de » la Colonie s'est conformé à celle de la Cour » de Cassation belge sur ce point (Répertoire » Sohier verbo « Compétences respectives).»

Le tribunal, nonobstant le principe de la séparation des pouvoirs, est donc compétent pour connaître l'action intentée contre la défenderesse.

Au cours de l'examen du principe de la séparation des pouvoirs, je me suis efforcé de rechercher la vérité constitutionnelle sur ce point, je crois avoir démontré comment la Cour de Cassation a rétabli celle-ci, et qu'en conséquence la question de l'incompétence des tribunaux ne peut plus être soulevée d'office par l'administration citée en justice.

En vue de la clarté de mon exposé, j'ai volontairement laissé de côté l'examen de la responsabilité de la puissance publique.

J'y arrive maintenant.

L'idée d'irresponsabilité de l'Etat est en plein recul.

Elle ne se conçoit plus avec la décadence de l'idée de souveraineté (Cfr Traité des obligations de R. Demogue N° 1256 et suivants).

L'irresponsabilité de l'Etat est la conséquence rigoureusement logique de l'immunité administrative résultant de son omnipotence.

La jurisprudence et la doctrine belges les plus anciennes se montrèrent les partisans de cette thèse subissant l'influence des idées d'un jurisconsulte français Henrion du PANSEY

auteur d'un traité intitulé « De l'autorité judiciaire en France » et ne se rendirent pas compte de l'incompatibilité existant entre cette doctrine et la constitution belge.

Toutefois, les cours et tribunaux n'ont pu admettre jusqu'au bout les conséquences de l'irresponsabilité tenant au principe de l'immunité administrative.

Ils ont reculé devant les résultats iniques auxquels eut conduit l'application rigoureusement logique de la thèse.

Sous la poussée du sentiment juridique, cette chose indéfinissable qui se sent plus qu'elle ne s'exprime, la jurisprudence recourut à un procédé propre à la nature de l'esprit humain et aux conditions dans lesquelles s'opère la transformation des systèmes idéologiques de tous ordres.

C'est le procédé des fictions.

On démontre (en réalité, l'on postule) que le principe n'avait pas la portée générale qu'on eut été tenté de lui attribuer, qu'il ne s'appliquait qu'à un certain ordre de faits différents de ceux avec lesquels il ne semble pas en harmonie et, l'on sauve ainsi le principe provisoirement, du moins, sans s'apercevoir des contradictions profondes que l'on atténue ou que l'on masque sans les faire entièrement disparaître. (cfr L. Wodon « Le contrôle juridictionnel de l'Administration et la responsabilité des services publics en Belgique »).

Et voici la fiction adoptée: on coupe l'Administration en deux et l'on dit: il y a des cas où l'Administration cesse d'être l'administration, c'est à-dire la dépositaire d'une fraction de la souveraineté nationale et l'on arrive à la fiction de l'Etat personne publique, souvent nommé l'imperium et l'Etat personne civile. L'on trouve cette fiction longuement développée et défendue non seulement dans la jurisprudence mais dans les œuvres d'auteurs éminents. (Traité de droit constitutionnel d'Orban-Mercuriale du Procureur Général Meyers en date du 1<sup>er</sup> Octobre 1921) simple gymnastique d'esprit déclare justement le 1<sup>er</sup> Avocat Général Paul Leclercq dans ses conclusions à la Cour de Cassation lors de l'arrêt du 5 novembre 1920.

En effet, l'Etat n'est ni une personne, ni une unité morale, c'est une manière de désigner une organisation plus ou moins complexe, une organisation d'activités humaines systématique-

ment ordonnées dans des buts définis et astreintes à se conformer aux règles adéquates à la réalisation de ces buts.

La puissance publique n'est pas l'omnipotence.

Il n'y a pas de puissance publique en soi, il n'y a que les pouvoirs limités dont les autorités disposent en vue de l'accomplissement de leurs fonctions

La puissance publique n'est pas le droit d'une personne fictive. Son exercice est la fonction d'un certain nombre de personnes réelles désignées conformément à la constitution et aux lois.

Les gouvernants sont seuls des réalités vivantes; or les gouvernants ne peuvent rien, sauf ce qu'ils sont chargés de faire.

Ils sont donc soumis au droit et l'Etat est donc soumis au droit. (Cfr Barthelemy - La méthode applicable à l'étude du droit administratif cité par L. Wodon op. cit.).

Et ce droit, c'est le droit commun parce que c'est la règle dominante.

Dès lors la responsabilité de l'administration ne peut exister que lorsque l'administration entre en contact avec des particuliers soit par des actes juridiques, soit par des faits matériels susceptibles de porter atteinte à des droits.

Dans les autres cas, l'Etat est irresponsable, non pas parce qu'il est souverain, mais parce que sa responsabilité ne se peut concevoir, il n'y a pas matière.

Il se meut dans un domaine sur lequel il ne rencontre rien devant lui et par suite ne peut léser aucun droit individuel.

Il fait des actes généraux et impersonnels.

Prétendre qu'il s'agit alors de l'exercice de la puissance publique, c'est là une formule vide de sens.

C'est donc à juste titre que la Cassation décide:

« Peut être constitutif de faute, l'acte fut-il administratif, qui lèse un droit civil (Pas. 1920-1 p.193).

Les cours de la Colonie ont suivi cette jurisprudence et l'ont adoptée mais sans préciser suffisamment le teneur et la portée (Voir répertoire Sohier verbo-compétence respective).

Ceci étant, venons en à l'examen du fond de l'espèce soumise au tribunal.

Les demandeurs intentent à l'Etat une action basée sur la faute aquilienne.

Or la faute est toujours la lésion d'un droit par le manquement à une obligation.

En l'espèce, cette faute est le délit ou le quasi délit civil, c'est-à-dire le manquement à une obligation née de la loi.

Pareille action relève du pouvoir judiciaire et la défenderesse, la Colonie, ne peut soulever l'incompétence du Tribunal régulièrement saisi.

Il est prétendu dans l'exploit introductif, que le préjudice subi, le fut à la suite de la mauvaise conception ou exécution de la construction ou de l'entretien d'un pont établi sur la voie publique.

Il est indubitable que l'administration, dans les travaux de la voirie terrestre qu'elle entreprend se meut dans un domaine où elle entre en contact avec des particuliers et, notamment, avec les usagers de cette voirie, après que celle-ci est ouverte à la circulation.

Mais l'espèce soumise soulève encore un problème juridique qu'il convient d'élucider.

Quel est le fondement en droit de l'obligation incombant à l'Administration de réparer le préjudice subi par des particuliers.

Est-ce dans la théorie du risque ou de la responsabilité objective que nous le trouvons?

Je ne le pense pas, et cela parce que cette théorie n'a, dans notre droit, aucune consécration légale et que d'autre part, elle n'est en réalité, que la généralisation des principes d'une législation toute spéciale, celle qui régit les accidents de travail.

Est-ce dans la responsabilité du maître ou commettant ou dans la notion, due au droit administratif français, de la faute de service?

Je ne le pense pas non plus.

Rappelons-nous qu'il y a faute lorsqu'il y a lésion d'un droit.

Nous savons d'autre part que l'administration est soumise au droit civil et que l'objection tirée de la règle de la séparation des pouvoirs doit être écartée.

Or le droit qui est une discipline de l'action et non une science abstraite m'amène, en considération des faits et en raisonnant par induction, à dire que la patrimoine administratif est tenu des actes et des fautes de ses organes ou service.

C'est-à-dire des représentants immédiats des intérêts collectifs.

Il est tenu parce que la volonté de l'Etat, c'est la volonté de l'organe pour autant que celui-ci se meuve dans la sphère de ses attributions.

La faute de l'organe agissant « qualitate qua, » c'est la faute de l'Etat, lequel a à réparer le dommage qui en résulte.

Il n'y a donc pas possibilité de distinguer deux personnalités distinctes dans l'Etat et par conséquent admettre, en l'espèce, un rapport de commettant à préposé.

L'Etat, comme l'a dit un humoriste, c'est toujours un Monsieur.

... Et si la faute est imputable à un fait de l'agent ?

L'agent lui-même, comme l'organe ou le service, est l'Etat car il est l'agent de l'Etat et non celui de l'organe ou du service.

Qu'on les appelle: autorités, services, organes, fonctionnaires, employés, préposés, tous détiennent une parcelle de l'autorité publique parce qu'ils agissent non pour eux-mêmes, mais pour la collectivité.

Agissant « qualitate qua, » il n'y a que des individus supposés compétents dont les démarches, les faits et gestes se répercutent nécessairement sur le patrimoine de cette collectivité.

Dès lors, le fondement de l'action est l'art. 258 du code civil et les demandeurs ont à prouver:

1°) qu'ils ont subi le dommage qu'ils allèguent.

2°) que la faute qu'ils invoquent a été commise.

3°) qu'elle est imputable à la défenderesse.

En conséquence; mon avis est:

Que le Tribunal doit se déclarer compétent;

Qu'il y a lieu d'admettre les demandeurs à l'action en la qualité qu'ils invoquent dans leur exploit;

Qu'il y a lieu d'autoriser les parties à faire la preuve tant directe que contraire de leurs allégations.

Le Substitut du Procureur du Roi,

P. VAN ARENBERCH.

Attendu que par exploit en date du 20 juin 1930 la dame veuve D'A. mère de feu E. D'A. et le sieur E. D'A. frère de feu E. D'A. agissant en tant que parents survivants et héritiers du défunt et pour E. D'A. également en tant qu'associé de la firme D'A. frères dont le défunt était le deuxième associé, assignèrent la Colonie du Congo Belge en la personne du Gouverneur du Katanga à Elisabethville, à comparaître devant le Tribunal de Première instance en cette ville, aux fins de s'y voir et entendre condamner à payer aux demandeurs la somme de deux millions cinq cents mille francs à titre de dommages-intérêts pour les fautes commises par elle et ayant causé la mort de feu E. D'A. aux intérêts à 8 % l'an sur toutes sommes allouées depuis le jour de la demande, aux frais et dépens de l'instance, le tout par jugement exécutoire ;

Attendu que les parties comparaissent valablement, les demandeurs par Me Vroonen, avocat à Elisabethville, la défenderesse par M. le conseiller juridique de Beaufort ;

Attendu que l'action tend à voir ordonner la réparation du préjudice tant moral que matériel subi par les demandeurs à la suite du décès de leur parent E. D'A. survenu au cours d'un accident d'automobile au lieu dit Luambo — à 23 Km. de Likasi — sur la route d'Elisabethville à Tshilongo — accident dont la responsabilité incomberait à la défenderesse sur la base des articles 258 et 259 du C. C. congolais, la faute

reprochée étant le mauvais entretien ou le défaut d'entretien d'un pont reliant deux tronçons de la route ce qui provoqua la chute au ravin de la voiture du sieur E. D'A. et la mort de ce dernier ;

Attendu qu'à cette demande, la défenderesse oppose une première exception de recevabilité, la qualité d'héritier du défunt n'étant pas prouvée dans le chef des demandeurs ni que cette qualité aux yeux de leur loi nationale les saisis de plein droit des biens, droits et actions du défunt ou les envoie en possession ;

Attendu que pour justifier une action sur la base de l'article 248 C. C. C. il suffit qu'un fait quelconque de l'homme ait causé dommage à autrui ; que cette action sera ainsi suffisamment fondée dès que la preuve du dommage aura été faite ; autrui ne signifiant pas plus les héritiers du préjudicié, que tout autre tiers victime d'un dommage ;

Qu'ainsi le défaut de qualité d'héritier ne saurait être un obstacle à la recevabilité de l'action ; l'appréciation du dommage réellement subi par le demandeur étant une question de fond dont la solution appartient en toute souveraineté au Tribunal ;

Attendu cependant que pour justifier certaines de leurs prétentions les demandeurs invoquent leur qualité de très proches parents et d'héritiers du decujus ; qu'il échet dès lors et dès à présent et sans préjudicier au fond de relever que la preuve de cette qualité d'héritiers légaux est apportée par les demandeurs sous la forme d'un acte authentique notarié et légalisé ;

Attendu que d'autre part, la défenderesse soulève une seconde exception d'incompétence basée sur le principe de la séparation des pouvoirs ; les actes se rapportant à l'organisation et l'exercice des services publics, rentrant dans les attributions essentielles et exclusives du pouvoir exécutif ; que dès lors le Pouvoir judiciaire ne peut en connaître sans atteindre à l'indépendance du premier ;

Attendu qu'il est en effet bien certain que la théorie de la séparation des pouvoirs est aussi bien à la base de notre droit public Congolais que de celui de la Métropole ;

Mais attendu aussi que la théorie de l'incompétence des Pouvoirs judiciaires corollaire de l'irresponsabilité de l'Etat semble à peu près mise en déroute tant par notre doctrine

métropolitaine que par nos jurisprudences belge ou coloniale ;

Qu'il suffit en effet de puiser parmi les nombreuses décisions de ces dernières années qui tranchent la question parmi nos Cours et Tribunaux Belges pour être tenu d'admettre que les Tribunaux sont compétents pour juger — aux termes de l'article 92 de la Constitution Belge — toute contestation portant sur un droit civil, peu importe d'ailleurs que ce conflit mette aux prises deux particuliers, ou l'Etat lui même et un particulier ;

Qu'il ne saurait être contesté dans le cas d'espèce que la demande tend à la réparation d'une lésion de droit civil ; que dès lors, il est certain que les Tribunaux sont compétents pour en connaître ;

Mais attendu que si la Jurisprudence est unanime pour admettre ici l'intervention du pouvoir judiciaire, elle est singulièrement hésitante, tout comme la Doctrine d'ailleurs, pour préciser dans quel cas l'atteinte portée à un droit civil par l'Etat engagera sa responsabilité ;

Que l'article 1382 C. C. B. tout comme le 258 C. C. C. ordonne la réparation de tout dommage causé à autrui, lorsque ce dommage est le résultat d'une faute dans celui qui le cause ;

Que c'est ici que se placent les divergences d'opinions des auteurs et de la Jurisprudence ; que pour déterminer dans quels cas l'Etat serait responsable des actes qu'il fait, une ancienne Jurisprudence avait admis cette fiction de l'Etat Souverain s'opposant à l'Etat Personne civile, disant que chaque fois qu'un droit civil serait atteint par un acte émanant de l'Etat Souverain, aucune réparation judiciaire ne pourrait être obtenue, tandis que l'Etat Personne civile engagerait sa responsabilité comme toute personne physique dès qu'un dommage était causé par sa faute ;

Attendu que cet ingénieux système laissait cependant place au doute et à l'erreur qui ne se trahissent que trop dans les recueils de notre Jurisprudence métropolitaine et fut combattu dès 1920 par un éminent magistrat, le premier avocat Général Paul Leclercq qui rejetant la notion d'Etat Souverain et d'Imperium comme étant les conceptions d'un autre âge, derniers vestiges d'autocratie monarchique, soutenait que l'Etat ou plutôt l'organisme gouvernemental « L'Etat » n'est qu'une manière de parler, les gouvernants seuls sont des

« réalités vivantes » (Berthelemy) et toujours responsable dès que par « en acte illicite » il porte atteinte à un droit civil ; que par ses arrêts des 5-11-20 et 16-12-20 la Cour de Cassation suivit cette théorie admettant la réparation de toute lésion de droit Civil par un acte illicite de l'Administration ;

Attendu cependant que ni la Cour Suprême, ni les Jurisconsultes n'ont défini jusqu'à ce jour de manière précise l'acte illicite, ce terme permettant de conclure avec le Procureur Général Meyers (discours d'entrée, Cour d'Appel Liège 1921) que l'acte licite de l'Administration ne pourra jamais entraîner la responsabilité de celle-ci ; Qu'il y a lieu de rechercher le sens de cette expression et de déterminer quand la faute de l'Administration sera établie ?

Attendu que de l'ensemble du monument élevé par la Jurisprudence métropolitaine depuis l'intervention du premier Avocat Général Paul Leclercq pour couper « cette fièvre maligne » dont il parle dans son avis précédent l'arrêt du 5-11-1920 Cas. (Ps. 1920 II p. 193) et qui est la croyance quasi mystique au dogme de la Souveraineté de l'Etat, il résulte que l'on tient aujourd'hui sinon une définition, tout au moins une notion assez précise de l'acte illicite que peut commettre l'Administration ;

Que l'on peut dire que l'Administration (ou les Gouvernants) pose un acte illicite chaque fois qu'elle agit en dehors du champ de la loi ; que tout acte illégal c'est-à-dire non prévu par un texte législatif est illicite et si cet acte heurte alors et blesse un droit civil, l'Administration doit être tenue à réparation, qu'ainsi le règlement pris par l'Administration en vertu de la loi est licite, mais s'il est pris par une fausse interprétation de la loi, il est illicite et les Tribunaux n'auront pas à l'appliquer, mais devront au contraire ordonner la réparation du dommage qu'il a pu causer sans que l'on puisse argumenter de ce que le règlement a été pris avec toute la solennité voulue par le pouvoir exécutif, indépendamment du judiciaire et constitue un acte de Souveraineté ;

Qu'ainsi encore, si l'Etat construit un immeuble en vertu de la loi, cet acte est licite et ne saurait heurter de droits civils, mais si construit, cet immeuble s'écroule, la responsabilité de l'Etat est engagée comme celle de tout entrepreneur parce qu'il ne pourra faire valoir une loi qui l'exonère de son incapacité, de son imprudence, de son incurie en un mot de sa faute ;

Que dans un autre domaine si l'Etat décide une création de route, ce n'est pas en vertu d'une souveraineté quelconque mais en vertu de la loi qui l'y autorise; cet acte est licite mais si l'Etat n'entretient pas sa route, ou la construit mal, elle chercherait en vain un texte de loi qui l'autorise à être négligente ou à se désintéresser de son domaine qu'il soit d'ailleurs public ou privé; dès que cette négligence ou ce désintéressement lèse un droit civil, l'Etat sera responsable;

Qu'ainsi donc seule la loi est souveraine et chacun — particulier ou collectivité sociale — est soumis à son empire;

Que tout acte de l'Etat même relevant le plus directement du fameux Imperium peut engager sa responsabilité, dès que mis à exécution, il heurte et lèse un droit civil; que si un Gouvernement peut prendre sans contrôle des mesures de mise en état de siège — de quarantaine ou d'abatage d'animaux en cas d'épidémie sans que le pouvoir judiciaire puisse en discuter l'opportunité, ce n'est pas en vertu de l'Imperium — notion vague et peu précise, c'est en vertu de telle loi au texte ferme et précis et dès que dans l'exécution des mesures ainsi prises, une faute est commise, comme le texte invoqué ne la couvre pas expressément, n'autorise pas l'acte fautif, celui-ci est illicite et engage la responsabilité; que c'est en vain encore que l'on verrait dans le fait que seul l'exécutif décide de l'opportunité de ces mesures, le dernier refuge de l'Etat Souverain; que ce monopole n'existe en faveur de l'Administration que parce que la Loi en a ainsi décidé;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que dans le cas actuel, le fait pour la Colonie d'avoir construit une route allant d'Elisabethville à Tshilongo est absolument licite, cette construction ayant été décidée par le pouvoir compétent et précisément en vertu du pouvoir qui lui est accordé; mais si cette route construite n'est plus entretenue, constituée à certains endroits un véritable danger pour la circulation, la Colonie arguerait vainement de son droit souverain d'entretenir ses routes comme il lui plaît; cette omission en dehors de la loi, est illicite et si un droit civil est lésé, engage sa responsabilité;

Attendu donc qu'il convient de dire la Colonie valablement assignée devant ce Tribunal, la contestation portant évidemment sur un droit civil et un acte illicite étant reproché à la défenderesse;

Attendu cependant qu'il ne résulte pas suf-

fisamment des éléments réunis au dossier que la faute reprochée à la Colonie soit bien évidente; que les faits se présentent en effet de telle manière qu'il n'est pas suffisamment dégagé que l'on peut reprocher à la défenderesse et lui imputer à faute un mauvais état du pont cause de l'accident, que l'on pourrait soutenir — sans plus de preuves d'ailleurs — que la faute est partagée que l'accident est dû au cas fortuit;

Qu'il échet d'autoriser les demandeurs à apporter par tous moyens légaux la preuve de la faute de la défenderesse;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires;

Entendu en son avis conforme, Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Van Arenberg, déclare l'action recevable;

Autorise les demandeurs à prouver par toutes voies de droit, témoins compris que l'accident qui coûta la vie, le 2 - 8 - 1929 à E. D'A. est dû à une faute de la défenderesse.

(Siégeait M. E. Smits, Juge.)

ÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

19 Février 1932

H. c/Q.

DROIT COMMERCIAL - INTÉRÊTS MORALES - PROTÊT.

*Le protêt vaut mise en demeure et celle-ci a pour effet de faire courir les intérêts du jour du protêt.*

Attendu que la demande tend au paiement de la somme de 10.309 fr. solde d'un extrait de compte arrêté au 31 décembre 1931 du chef de fournitures de viandes faites au défendeur, avec intérêts judiciaires sur la dite somme et aux frais de l'instance, le tout par jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution;

Attendu que le défendeur conteste l'extrait de comptes produit qu'il prétend créditer de

diverses sommes, pour un montant de frs 12.414;

Que reconventionnellement, il sollicite la condamnation du demandeur au paiement, à due concurrence, de la compensation des sommes alléguées, soit pour un montant de 2109 francs;

Attendu que les documents produits par le demandeur sont clairs et précis, et permettent de démontrer la plupart des objections faites par le défendeur à l'extrait de comptes soumis au tribunal;

Attendu en effet que si effectivement le défendeur a payé au demandeur trois acomptes successifs de mille francs chacun, à la date du 10 septembre 1929, 31 juillet 1931 et 7 septembre 1931, il est aisé de vérifier qu'il a été dûment crédité de ces versements;

Attendu que sans autres explications ni justifications, le défendeur prétend réduire de 628 francs le montant de 6734 francs reproduit à son compte débiteur;

Attendu que si la somme de 628 francs représente, comme l'affirme le demandeur, un pourcentage de ristourne sur un paiement fait au comptant, le défendeur ne saurait invoquer cet avantage, faute par lui d'avoir effectué de paiement au comptant;

Que partant, faute de justification suffisante, le défendeur doit être tenu pour débiteur de la somme de 6734 francs;

Attendu enfin que, sans autres explications encore une fois, le défendeur prétend ne pas devoir payer les intérêts sur certaines sommes reproduites au compte;

Attendu qu'il est allégué et non contesté que les sommes portées en compte du chef d'intérêts, représentent les intérêts dûs sur effets protestés;

Attendu que le protêt vaut mise en demeure et que celle-ci a pour effet de faire courir les intérêts du jour du protêt;

Attendu que le défendeur produit un reçu d'une somme de 7641 frs dont il entend créditer son compte;

Attendu encore que cette somme ne figure pas au débit de l'extrait de comptes produit,

qu'en l'absence de date sur le reçu soumis au tribunal, un doute subsiste sur la question de savoir si le défendeur a été crédité de la dite somme de 7641 francs;

Que l'extrait de comptes produit par le demandeur débute par un solde débiteur de 17430 francs au 31 décembre 1930;

Qu'au dire du demandeur, le reçu de 7641 francs a été délivré en 1929;

Qu'il y a lieu de vérifier si le défendeur a été crédité de ce montant litigieux et si la dite somme ne doit pas être imputée sur le solde au 31 décembre 1930;

Attendu que par conclusions en date du 4 février 1932, le défendeur sous prétexte qu'il ne peut reconstituer à l'aide de ses écritures trois postes importants figurant aux extraits des livres produits par le demandeur, sollicite la production des livres de ce dernier;

Attendu que formulée de la sorte, cette demande ne constitue ni dans la forme ni dans le fond, une demande reconventionnelle, la critique faite ne reposant pas sur une véritable contestation et n'étant, par conséquent pas, une défense sérieuse à l'action principale;

Qu'il y a d'autant moins lieu de s'y arrêter que la demande du défendeur, faite en fin extrême de débats, apparaît comme suspecte et dilatoire;

Attendu que même si la demande formulée constituait une véritable demande reconventionnelle (quod non), le tribunal serait encore en droit de renvoyer le défendeur à se pourvoir par action séparée, si la demande reconventionnelle doit avoir pour effet de retarder le jugement sur la demande principale;

Attendu que tel serait le cas en l'espèce, si la prétention émise par le défendeur constituait une véritable et sérieuse défense au fond;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL.

Statuant contradictoirement, et écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires;

Avant dire droit;

Enjoint au demandeur d'établir contradictoirement par toutes voies de droit, témoins compris, que la somme de 7641 francs figurant au reçu en la possession du défendeur a été portée au crédit de celui-ci depuis la délivrance du dit reçu.

(Siégeait M. E. Declerck, Juge; Plaidaient M<sup>tres</sup> Vroonen et Jamar )



## 1<sup>RE</sup> INSTANCE D'ELISABETHVILLE.

19 Février 1932

Colonie, B. B. A.

### DROIT FISCAL - DROIT DE MUTATION - ASSIETTE DE L'IMPOT.

*Le prix d'une chose ne correspond pas toujours ni nécessairement à la valeur intrinsèque réelle de cette chose.*

*Dans la réalité des choses, le prix véritablement payé, dans l'hypothèse du créancier hypothécaire achetant pour son compte l'immeuble hypothéqué, correspond à l'ensemble de la créance hypothécaire et du montant de l'adjudication, l'acheteur n'ayant évidemment consenti le prix de l'adjudication qu'eu égard au montant de l'hypothèque qui grève l'immeuble.*

*Même dans cette hypothèse, le prix payé, comme il vient d'être défini, peut parfaitement ne pas correspondre à la valeur réelle de l'immeuble, l'hypothèque ne constituant qu'un élément d'appréciation.*

*Conformément au prescrit de l'article 8 du décret du 31 Mars 1926 sur les droits d'enregistrement en matière foncière, le conservateur requis d'opérer la mutation d'un immeuble n'est pas tenu par la valeur de celui-ci, telle qu'elle est déterminée dans le titre ou au bas du titre.*

Attendu que l'action tend au paiement de la somme de 9704 francs représentant le droit supplémentaire de 4 % sur la valeur réelle des immeubles situés à Elisabethville parcelles n° 10 A et 10 bis du quartier industriel, enregistrés volume D. XX folios 96 et 97 et qui ont été vendue à la société défenderesse, en vente publique par voie parée, le 9 mai 1931;

Attendu que la défenderesse soutient la thèse que sans vouloir prétendre que la taxe de mutation est applicable sur le prix et non sur la valeur réelle d'une chose, cette valeur réelle

correspond au prix que le public se montrera disposé à payer ;

Attendu que cette interprétation sybilline des termes « valeur réelle » revient à affirmer qu'en définitive le droit de mutation n'est susceptible d'être perçu que sur le prix de la chose vendue ;

Attendu qu'une semblable interprétation est évidemment erronée, le prix d'une chose ne correspondant pas toujours ni nécessairement à la valeur intrinsèque réelle de cette chose ;

Attendu en effet que l'on s'abuserait singulièrement, par exemple, dans le cas qui se présente le plus fréquemment en la matière, c'est-à-dire celui où un créancier hypothécaire achetant pour son compte, l'immeuble hypothéqué, en prétendant que le prix d'adjudication représente la valeur réelle de l'immeuble ;

Attendu que dans la réalité des choses, le prix véritablement payé dans cette hypothèse, correspond à l'ensemble de la créance hypothécaire et du montant de l'adjudication, l'acheteur n'ayant évidemment consenti le prix de l'adjudication qu'eu égard au montant de l'hypothèque qui grève l'immeuble ;

Attendu que même dans cette hypothèse le prix payé, comme il vient d'être défini, peut parfaitement ne pas correspondre à la valeur réelle de l'immeuble, l'hypothèque ne constituant qu'un élément d'estimation ;

Attendu que conformément au prescrit de l'article 8 du décret du 31 mars 1926 sur les droits d'enregistrement en matière le conservateur requis d'opérer la mutation d'un immeuble n'est pas tenu par la valeur de celui-ci, telle qu'elle est déterminée dans le titre ou au bas du titre ;

Attendu que dès lors, la valeur vénale d'un immeuble, même en cas de vente publique, ne peut constituer, aux yeux de conservateur, qu'un élément d'appréciation de la valeur réelle qu'il a le devoir de déterminer ou de faire déterminer ;

Attendu qu'en l'espèce, le prix de mille francs payé par la société défenderesse pour les immeubles litigieux, ne correspond pas, à toute évidence, à la valeur réelle ;

Attendu que l'appréciation de la valeur réelle de ces immeubles, telle qu'entend la fixer

la demanderesse, Colonie du Congo Belge, repose sur les bases d'une expertise unilatérale dont le tribunal, en dehors de toute contradiction, ne saurait admettre à priori le résultat;

Attendu qu'il y a lieu de faire déterminer, à dire d'experts la valeur réelle des immeubles litigieux;

PAR CES MOTIFS :

Le Tribunal statuant contradictoirement et écartant toutes conclusions plus amples ou contraires;

De l'avis conforme de M. le Procureur du Roi donné à l'audience de ce jour par M. le substitut Van Arenbergh;

Dit la demande fondée;

Surseoit à statuer, quant à la fixation de la valeur réelle des immeubles litigieux;

Désigne à titre d'expert, M. Tasch à Elisabethville, lequel, serment préalablement prêté ou dispensé quant à ce par les parties, aura pour mission d'évaluer la valeur réelle des immeubles situés à Elisabethville parcelles n° 10 A et 10 bis du quartier industriel, enregistrés Vol. D. XX folios 96 et 97.

(Siégeaient Messieurs: E. Declerck, Juge; P. Van Arenbergh, Ministère Public; Plaidaient Mtes de Beauafort et Jamar.)

TRIBUNAL DE 1ÈRE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

24 février 1932

Sor c. G.

DROIT COMMERCIAL - LETTRE DE CHANGE  
- AVAL.

*Le donneur d'aval au tiré se trouve vis à vis du tireur dans la même situation que le tiré lui-même. Il en résulte qu'il ne peut opposer la déchéance à raison des délais prescrits pour l'exercice du recours, mais qu'il peut contester l'existence de la provision, comme le ferait le tiré personnellement.*

Attendu que le défendeur soulève un moyen de recevabilité libellé comme suit: « l'article 6 du décret du 28 mai 1928 sur la lettre de change

prévoit que le porteur exerçant le recours contre son cédant doit le citer en jugement dans les deux mois qui suivent la date du protêt, plus les délais de distance soit un jour par 5 Km.; l'acte de protêt fut établi le 6 juillet; l'assignation fut lancée le 12 octobre 1921, soit trois mois après le protêt ».

Attendu que ce libellé contient quelques inexactitudes; qu'en effet: le délai prévu par l'article 6 du décret du 28 mai 1920 (et non 1928) est d'un mois (et non de deux mois); l'assignation est du premier octobre 1931 (et non du 12 octobre);

Attendu d'ailleurs que ce n'est pas contre son cédant que le demandeur exerce son recours, en l'espèce, mais contre l'avaliseur du tiré; qu'au surplus le demandeur n'est pas seulement endosseur mais tireur;

Que le moyen soulevé par le défendeur est donc dénué de fondement;

Attendu que le demandeur S étant tireur de la traite, le défendeur qui a donné son aval au tiré, se trouve vis-à-vis du tireur dans la même situation que le tiré lui-même; il est en effet de principe que la caution a les mêmes droits et obligations que le débiteur principal;

Il en résulte que:

1) le défendeur ne peut, tout comme le tiré ne le pourrait lui-même, opposer au demandeur la déchéance à raison de la tardivité de l'assignation, mais que,

2) il peut contester la provision comme le ferait le tiré personnellement.

Attendu qu'en fait la provision est contestée;

Que le demandeur ne fait pas la preuve de la provision; qu'il fait état d'une fourniture faite par lui à C. mais non au tiré, B. lequel prétend que sa commande n'a pas été exécutée;

PAR CES MOTIFS:

LE TRIBUNAL,

Ecartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires,

Entendu le Ministère Public en son avis écrit sur la recevabilité, avis donné à l'audience

du dix février 1932 par M. Strouvens substitut du Procureur du Roi;

Dit l'action recevable mais non fondé, en déboute le demandeur, dépens à sa charge.

(Siégeait Monsieur: R. Mathieu, Juge; Plaidaient M<sup>res</sup> Humblé et Vroonen )

## PREMIÈRE INSTANCE ALBERTVILLE.

25 mars 1932

Colonie c. Geomines.

DROIT CIVIL - FRAIS DE RAPATRIEMENT -  
ENTREPRENEUR AU SERVICE D'UNE SOCIÉTÉ - ABSENCE  
DE CONTRAT D'EMPLOI - NON DÉBITION DES FRAIS.

*Ne peut être considéré comme un employé  
l'entrepreneur qui a conciu avec une société un  
contrat de louage d'ouvrage.*

*En conséquence en cas de rapatriement de  
l'entrepreneur pour cause d'indigence la Société ne  
peut être tenue envers la Colonie d'une part quel-  
conque dans les frais.*

\*  
\*\*

Le Ministère Public représenté par Monsieur  
le Procureur du Roi Dessy avait conclu dans les  
termes suivants:

Attendu que la Colonie affirme que la  
Geomines a employé à son service le sieur  
Viroux dans les deux années qui ont précédé  
son rapatriement; Que de là elle déduit que la  
Geomines doit être considérée comme caution  
envers elle, du remboursement des frais exposés  
pour son rapatriement pour cause d'indigence, ce  
en vertu de l'article 3 du Décret du 12-7-1920,  
en conséquence elle conclut à ce que la Geomi-  
nes lui paie la somme de frs. 2.746.

Attendu d'autre part, que la Geomines  
conteste avoir eu Viroux à son service; qu'elle  
déclare que Viroux a été pour elle un simple  
entrepreneur d'ouvrage, ayant sa main d'œuvre  
propre rémunérée et nourrie par lui et qu'il  
recevait, non un salaire, mais le prix convenu  
pour l'exécution de certains travaux.

Attendu que l'expression « avoir employé  
ses services » de l'article précité, signifie qu'il  
doit y avoir eu contrat de louage de services  
entre la demanderesse et l'indigent; que le

contrat de louage de services est celui par lequel  
on s'engage à faire un travail déterminé, soit  
dans sa forme, soit dans sa durée, moyennant  
un salaire déterminé (1<sup>e</sup> Instance Léopoldville  
9-1-31).

Attendu dès lors, que suivant les conclu-  
sions de la défenderesse, Viroux ne devrait pas  
être considéré comme ayant été employé par la  
Geomines au sens du Décret du 12-7-1920.

Attendu que la demanderesse n'a pas offert  
de prouver ses allégations, comme il lui incom-  
bait de le faire.

PAR CES MOTIFS

Vu le Décret du 12-7-1920.

Le Ministère Public est d'avis qu'il y a lieu  
de débouter la Colonie.

## JUGEMENT

Attendu que la partie demanderesse entend  
faire supporter par la partie défenderesse, com-  
me caution sa quote-part dans les frais de  
rapatriement du Sieur Viroux;

Attendu que, aux termes du Décret du 12  
Juillet 1920, la défenderesse ne peut être consi-  
dérée comme caution que pour autant qu'elle  
ait employé les services du sieur Viroux;

Attendu que, selon les dispositions du Code  
Civil, le louage d'ouvrage est un contrat par  
lequel l'une des parties s'engage à faire quelque  
chose pour l'autre moyennant un prix convenu;  
qu'il est fait une distinction entre les gens de  
travail qui s'engagent au service de quelqu'un et  
les entrepreneurs d'ouvrages par suite de devis  
ou marchés;

Attendu que, d'après les termes mêmes du  
Décret précité, les dispositions de celui ci ne  
s'étendent qu'aux gens de travail ayant engagé  
leurs services;

Attendu qu'il ressort des débats que le Sieur  
Viroux travaillait à l'entreprise pour compte de la  
défenderesse, et n'était donc lié envers elle par  
un contrat de louage de services proprement dit;

Attendu que les prétentions de la demande-  
resse ne sont donc pas justifiées;

PAR CES MOTIFS.

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions contraires,

De l'avis conforme de Monsieur le Procureur du Roi E. Dessy, donné à l'audience du 26 Février 1932,

Dit pour droit que la défenderesse ne peut être constituée caution du Sieur Viroux;

En conséquence, dit l'action non fondée et en déboute la demanderesse.

(Siégeaient Messieurs A. Aubinet, Juge-Président; E. Dessy, Ministère Public)

TRIBUNAL DE DISTRICT DU LOMAMI

26 janvier 1929

M. P. c Moyo Kalala et consorts.

DROIT PENAL - ARRESTATION ARBITRAIRE - TENTATIVE D'ASSASSINAT - HOMICIDE INVOLONTAIRE - PARTICIPATION PAR ABUS DES CROYANCES SUPERSTITIEUSES DES INDIGÈNES (COMPLICITÉ) - COURS D'INFRACTIONS.

*Le dol et la faute se trouvent réunis quand l'acte du prévenu outre les conséquences que celui-ci avait voulues et prévues, produit d'autres conséquences préjudiciables qu'il n'avait ni voulues, ni prévues, mais qu'il aurait dû prévoir.*

*Ces conséquences préjudiciables constituent des infractions involontaires dont le prévenu est pénalement responsable en vertu du principe « culpa dolo determinata ».*

*Le devin indigène attribuant à l'influence maléfique d'une personne, l'origine et la cause d'une maladie dont un tiers est atteint, participe en qualité de complice à l'attentat dont la personne désignée par lui est victime de la part des parents ou amis du malade.*

Vu par le Tribunal de District du Lomami séant à Kabinda, y siégeant comme juridiction répressive, les pièces de la procédure instruite à charge des prévenus ci-dessus qualifiés, pour avoir, dans le district du Lomami et plus précisément dans le territoire de Kisengwa, à proximité du village de Lusenga, entre le 1<sup>er</sup> et le 10 octobre 1928 :

*Le 1<sup>er</sup> :* 1<sup>o</sup> à l'aide de violences, arrêté et détenu arbitrairement le nommé Kepa Koma (C. P. L. II, article 11);

2<sup>o</sup> de l'une des manières prévues par l'article 86 du Livre I du Code Pénal sur la tentative punissable, tenté de commettre un meurtre avec préméditation sur la personne du nommé Kimputu (C. P. L. II, article 3);

3<sup>o</sup> par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à sa personne, s'être rendu coupable d'homicide involontaire sur la personne du nommé Mwenge (C. P. L. II, article 6, 4<sup>o</sup> et 5<sup>o</sup>);

*Les deux suivants :* de l'une des manières prévues par les articles 101 bis & 101 ter du Livre I du Code Pénal sur la participation criminelle, avoir participé en qualité de coauteurs ou de complices à l'arrestation arbitraire du nommé Kepa Koma, commise par le nommé Moyo Kalala (C. P. L. II, article 11);

*Le dernier :* en abusant des croyances superstitieuses des indigènes, sans fondement réel imputé la mort du nommé Dibamba aux pouvoirs magiques du nommé Kimputu et, sachant que cette révélation inciterait autrui à commettre une infraction, avoir participé comme complice à la tentative de meurtre avec préméditation sur la personne du dit Kimputu, mise à charge du prévenu Moyo Kalala (C. P. L. II, article 17 quater et article 3; C. P. L. I, article 101 quater);

Attendu qu'il a été établi par les éléments de l'instruction préparatoire et des débats qu'un devin du nom de Goye Seya, très connu dans la région de Kisengwa, avait imputé à l'influence occulte et néfaste d'un certain Ilunga, alias Kimputu, la maladie et la mort du nommé Dibamba, parent des deux premiers prévenus;

Qu'à la suite de cette imputation il fut fait défense au nommé Kimputu par les membres de la famille de celui que l'on considérait comme la victime de ses maléfices d'user encore à l'avenir d'un droit de pêche concédé autrefois par leurs ascendants à ceux du dit Kimputu; (le droit en question donnait à son bénéficiaire la propriété du poisson capturé au moyen d'une nasse mouillée en un endroit particulièrement poissonneux de la rivière Lomami et situé à proximité du village de Lusenga où résidaient les prévenus Moyo Kalala, Banza et Kamamba);

*En ce qui concerne le prévenu Moyo Kalala:*

*Sur la première prévention:*

Attendu qu'il résulte des déclarations des trois premiers prévenus:

Que, le nommé Kimputu, n'ayant tenu aucun compte de la défense qui lui avait été faite, il fut résolu par eux de le surprendre et de l'arrêter à la rive du Lomami au moment où pour se rendre à la pêche il y débarquerait en venant de son village situé sur la rive opposée;

Qu'un matin, entre le 1er et le 10 octobre 1928, le prévenu Moyo Kalala, embusqué dans les herbes de la rive, vit le nommé Kimputu monté sur une pirogue et débarquant à proximité de sa cachette le nommé Kepa Koma et le vit ensuite repartir vers l'autre rive où se trouvait le nommé Mwenga;

Que le prévenu Moyo Kalala appréhenda au corps le nommé Kepa Koma et le remit entre les mains de ses coprévenus Banza et Kamamba arrivant précisément du village de Lusenga pour l'aider dans son guet au bord de la rivière;

Que les prévenus Banza et Kamamba retournèrent au village emmenant le prisonnier avec eux, tandis que le prévenu Moyo Kalala allait s'embusquer à nouveau dans les herbes de la rive;

Attendu que les dépositions du témoin Kepa Koma, confirmées par celles des prévenus et du témoin Kitambale Ilunga, établissent qu'il fut conduit au village de Lusenga;

Qu'en y arrivant, ses gardiens et lui furent rejoints par Moyo Kalala, aux mains duquel il fut laissé par les premiers;

Que le dit Moyo Kalala le maintint en état d'arrestation durant un peu plus de 24 heures et que, pour l'empêcher de fuir, Moyo Kalala l'attacha durant les heures de jour au tronc d'un manguiier;

Qu'enfin, à la suite d'une démarche de son chef de village, le nommé Kitambale Ilunga, il fut remis en liberté dans la matinée du jour qui suivit celui de son arrestation;

Attendu qu'il échet, dès lors, de condamner le prévenu du chef de la première prévention mise à sa charge;

*Sur la seconde prévention:*

Attendu que le prévenu Moyo Kalala reconnaît qu'après avoir remis son prisonnier aux mains des prévenus ci-dessus cités, il retourna s'embusquer à nouveau dans les herbes de la rive avec l'intention de tuer le nommé Kimputu;

Qu'au moment où le dit Kimputu s'approcha de la rive avec sa pirogue, à bord de laquelle se trouvait cette fois le nommé Mwenga, il décocha dans sa direction et à portée utile deux flèches au moyen de l'arc dont il s'était armé au moment de son départ du village de Lusenga;

Mais que, soit maladresse de sa part, soit mobilité du but visé, les deux projectiles n'atteignirent pas le nommé Kimputu et tombèrent à l'eau;

Attendu que ces faits constituent sans conteste une tentative de meurtre avec préméditation;

Attendu, en effet, qu'en la perpétrant le prévenu obéissait non seulement à une volonté homicide bien caractérisée, mais encore à un dessein prémédité;

Qu'en effet, au lieu de regagner le village de Lusenga en compagnie des nommés Banza et Kamamba, il revint délibérément vers la rive avec l'intention de tuer Kimputu;

Que, d'autre part, l'intervalle de temps qui sépare l'arrestation de Kepa Koma de l'arrivée de Kimputu à proximité de la rive et à portée de son arme était plus que suffisant pour lui laisser le temps de la réflexion nécessaire pour renoncer à son criminel projet;

Qu'il eut, en effet, le temps non seulement de remettre son prisonnier à ses comparses, mais encore de retourner à sa cachette, d'y guetter le retour de Kimputu et de le viser à loisir;

Attendu qu'il avoue lui-même, d'ailleurs, être revenu sur ses pas et s'être embusqué à nouveau près de la rive avec l'intention bien arrêtée de tuer Kimputu et ce non pas seulement parce que celui-ci continuait à user, comme par le passé, de son droit de pêche, mais surtout parce qu'il voyait en lui l'individu doué du pouvoir maléfique cause de la mort de Dibamba;

Attendu qu'il y a lieu, dans ces conditions, de condamner également le prévenu du chef de la deuxième prévention mise à sa charge;

*Sur la troisième prévention:*

Attendu que le prévenu a déclaré, en outre, qu'après avoir décoché ses deux flèches qui tombèrent à proximité de la pirogue montée par Kimputu et Mwenge, il vit chavirer l'embarcation et ses occupants tomber à l'eau;

Attendu que le témoin Kimputu prétend qu'au moment de tomber à l'eau il vit son compagnon blessé par une flèche et que lui seul parvint à se sauver à la nage;

Attendu que le prévenu nie formellement avoir atteint et blessé le nommé Mwenge au moyen d'une flèche;

Qu'il déclare n'avoir visé que le nommé Kimputu, lequel se trouvait à l'arrière de la pirogue et pagayait, tandis que son compagnon Mwenge en occupait l'avant;

Que le chavirement de la pirogue fut dû aux faux mouvements de ses occupants effrayés par la chute des flèches;

Attendu que tous les éléments de la cause démontrent que seul le nommé Kimputu a dû être visé par le prévenu;

Attendu qu'il appert des constatations de l'Officier de Police Judiciaire Hanotte que la pirogue montée par Mwenge et Kimputu était en mauvais état et instable et qu'elle avait une longueur de 7 mètres;

Attendu que de l'examen des circonstances qui entourent les faits il y a lieu de déduire que la pirogue a dû se présenter de biais aux yeux de Moyo Kalala;

Qu'en effet, le courant du Lomami ne peut permettre la traversée en ligne droite d'une pirogue de sept mètres manœuvrée par un seul homme;

Que les flèches n'ont été tirées qu'à bonne portée, en d'autres termes, lorsque la pirogue devait se rapprocher fortement de la rive et l'élonger;

Qu'il est peu probable, dans ces conditions, qu'un indigène, habitué dès l'enfance au maniement de l'arc, blesse d'une flèche un individu

se trouvant à cinq mètres au moins de celui qu'il vise;

Qu'enfin, le cadavre du nommé Mwenge n'ayant pu être retrouvé, aucun examen des causes de la mort n'a pu être fait;

Attendu qu'il suit de là que la déclaration du témoin Kimputu ne paraît pas revêtue d'un caractère de certitude suffisant pour entraîner la conviction du Tribunal;

Que dans le doute il y a lieu d'ajouter foi aux déclarations très vraisemblables, d'ailleurs, du prévenu et en inférer que le nommé Mwenge s'est noyé à la suite du chavirement de la pirogue, accident déterminé par les faux mouvements dus à l'effroi des occupants de l'embarcation en voyant tomber des flèches dans leur voisinage immédiat;

Attendu qu'il suit de là que le prévenu, tout en n'ayant pas prévu la mort du nommé Mwenge comme un résultat du dol commandant, son attentat prémédité à la vie du nommé Kimputu, est, cependant, responsable de cette mort, imputable à son défaut de prévoyance en vertu du principe « culpa dolo detorminata » (Haus: Principes généraux du Droit pénal belge, tome I, nos 312 & suivants, édition 1874; Haus: Principes généraux du Droit pénal belge, tome I, nos 269 & suivants, édition 1869; Prins; Science pénale et Droit positif, nos 316 & suivants);

Qu'en effet, il ne pouvait ignorer l'instabilité de la pirogue montée par Kimputu, embarcation utilisée fréquemment par les habitants des villages de Lusenga et de Kabale;

Qu'au surplus, rien que l'aspect et la façon de se comporter de la pirogue lors des traversées du Lomami, qu'elle effectua pour ainsi dire sous ses yeux, devaient révéler à suffisance son peu de stabilité à lui, indigène d'âge mûr, riverain de ce cours d'eau et vivant surtout du produit de sa pêche;

Que, d'autre part, étant donné cette instabilité, il devait prévoir le chavirement de la pirogue comme étant inévitable, soit par suite de la chute du corps de Kimputu tué par l'une de ses flèches, soit par suite d'un mouvement brusque et malencontreux du même Kimputu blessé ou simplement apeuré;

Attendu, dans ces conditions, que la mort du nommé Mwenge est bien un résultat imprévu, mais toutefois prévisible, du dol qui présida à la

perpétration de la tentative d'assassinat sur la personne de Kimputu et qu'en conséquence, il y a lieu de condamner le prévenu du chef de la troisième prévention mise à sa charge;

Attendu qu'il y a concours d'infractions dans le chef du prévenu et que, dès lors, il y a lieu de le condamner, dans les limites de l'article 101 du Livre I du Code Pénal, aux peines comminées par la loi pour chacune des infractions qui composent ce concours;

Attendu que les diverses infractions commises par le prévenu résultent sans contredit des imputations faites par le sorcier Goye Seya;

Attendu qu'il y a lieu d'allouer, par conséquent, au prévenu le bénéfice de très larges circonstances atténuantes à raison de sa mentalité primitive, de la foi superstitieuse et de l'importance considérable que les indigènes de son milieu d'origine attachent aux soi-disant révélations et imputations des devins ou sorciers;

*En ce qui concerne les prévenus Banza et Kamamba;*

Attendu que, tant au cours de l'instruction préparatoire qu'au cours des débats, chacun des prévenus reconnu avoir, l'un après l'autre, maintenu le nommé Kepa Koma, appréhendé près de la rive du Lomami par le prévenu Moyo Kalala, l'avoir conduit ainsi jusqu'au village de Lusenga, où ils le remirent aux mains du dit Moyo Kalala;

Attendu qu'en agissant de la sorte ils ont coopéré directement à l'arrestation arbitraire commise par le prévenu Moyo Kalala et qu'ils doivent par conséquent, aux termes de l'article 101 bis du Livre I du Code Pénal, être considérés comme coauteurs de cette infraction et punis comme tels;

Attendu, cependant, que la courte durée de cette arrestation arbitraire et leur mentalité de primitifs encore très peu évolués doivent les faire bénéficier de circonstances très atténuantes;

*En ce qui concerne le prévenu Goye Seya;*

Attendu que, tant au cours de l'instruction préparatoire que des débats, le prévenu a reconnu avoir été consulté par le nommé Banza au sujet de l'origine du mal dont souffrait son père Dibamba;

Qu'après avoir examiné unealebasse, il

déclara au nommé Banza que l'influence maléfique du nommé Ilunga était la cause et l'origine du mal dont était atteint Dibamba;

Attendu qu'il a été établi à suffisance de droit que le nommé Ilunga et le nommé Kimputu n'étaient qu'un seul et même individu;

Attendu qu'en imputant ainsi, sans fondement réel aucun, un caractère occulte et néfaste au nommé Ilunga, alias Kimputu, le prévenu abusait des croyances superstitieuses d'un indigène et ne pouvait ignorer qu'il provoquerait les membres de la famille du nommé Dibamba à commettre une infraction, en l'occurrence un attentat sur la personne de celui dont il avait révélé le nom;

Attendu qu'il y a donc lieu de le considérer comme complice de la tentative d'assassinat commise sur la personne du nommé Kimputu par le prévenu Moyo Kalala, parent du nommé Dibamba;

Attendu que les imputations de ce genre doivent être réprimées avec une extrême rigueur à raison des conséquences toujours graves et souvent sanglantes qu'elle entraînent dans les collectivités indigènes;

*Sur les réparations civiles;*

Attendu que les nommés Kimputu, Kepa Koma et les ayants droit du nommé Mwenge sont tous indigènes;

Attendu qu'aux termes de l'article 93 du décret du 9 juillet 1923 le Tribunal est en droit de leur accorder des dommages-intérêts;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL:

Condamne:

le prévenu Moyo Kalala, en vertu du concours d'infractions, mais avec la bénéfice de très larges circonstances atténuantes:

du chef de la première infraction mise à sa charge, à une peine de servitude pénale d'un mois;

du chef de la seconde infraction, à une peine de servitude pénale de cinq ans;

du chef de la troisième infraction, à une peine de servitude pénale de deux mois et à une amende de vingt-cinq francs ou, en cas de non-paiement, à une peine de servitude pénale subsidiaire de trois jours ;

ordonne l'exécution cumulative de ces peines ;

le condamne, en outre, à payer, à titre de dommages-intérêts :

au nommé Kepa Koma, une somme de dix francs ou, à défaut de ce faire, à subir une contrainte par corps d'un jour ;

au nommé Kimputu, une somme de dix francs ou, à défaut de ce faire, subir une contrainte par corps d'un jour ;

aux ayants droit du nommé Mwenge, une somme de mille francs ou, à défaut de ce faire, à subir une contrainte par corps de trois mois ;

le condamne encore à un quart des frais et dépens de l'instance s'élevant en totalité à la somme de seize cent trente-neuf francs, soit une quotité de quatre cent et neuf francs, soixante-quinze centimes ou, à défaut de paiement dans le délai légal, à une contrainte par corps de sept jours ;

les prévenus Banze et Kamamba, du chef de la prévention mise à leur charge, mais avec le bénéfice de très larges circonstances atténuantes, chacun à une peine de servitude pénale d'un mois ;

les condamne, en outre, chacun à payer au nommé Kepa Koma, à titre de dommages-intérêts, une somme de dix francs ou, à défaut de ce faire, à subir chacun une contrainte par corps d'un jour ;

les condamne encore chacun à un quart des frais et dépens de l'instance s'élevant, en ce qui les concerne, par application de l'article 135 du Code de Procédure Pénale, à une totalité de trois cent cinquante-deux francs, soit chacun une quotité de quatre-vingt huit francs, quotité réduite au maximum de soixante francs, ou, à défaut de paiement dans le délai légal, chacun à une contrainte par corps de six jours ;

le prévenu Goye Seya, du chef de la prévention mise à sa charge, à une peine de servitude pénale de dix ans ;

le condamne, en outre, à payer au nommé Kimputu, à titre de dommages-intérêts, une somme de deux cents francs ou, à défaut de ce faire, à subir une contrainte par corps de vingt jours ;

le condamne encore à un quart des frais et dépens de l'instance, soit une quotité de quatre cent et neuf francs, soixante-quinze centimes ou, à défaut de paiement dans le délai légal, à une contrainte par corps de sept jours.

Ainsi jugé et prononcé en audience publique du Tribunal de District du Lomami séant à Kabinda le samedi vingt-six janvier mil neuf cent vingt-neuf, où siégeaient Messieurs Paul Ladame, Juge ; Paul Van Arenbergh, Ministère Public.

#### OBSERVATIONS.

L'interprétation adoptée par l'auteur de cette décision relativement à l'application de la répression du concours d'infractions ne présente plus d'intérêt depuis l'entrée en vigueur du décret du 17 juillet 1931 modifiant le dit article 101.

L'article 1<sup>er</sup> de ce décret a en effet introduit dans la législation pénale de la Colonie, un texte identique à celui de l'article 65 du Code Pénal belge réprimant le concours d'infraction idéal ou formel.

Dès lors si les infractions résultant du même fait sont d'espèces différentes, la peine la plus forte doit être seule prononcée. Si elles sont de même espèce, on n'applique la peine qu'une fois.

P. V. A.

#### TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

20 juin 1930.

L. épouse P. contre Curateur aux successions des étrangers et le notaire d'Elisabethville.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE -  
SUCCESSIONS - TESTAMENT - CURATEUR AUX  
SUCCESSIONS D'ÉTRANGERS - NOTAIRE - DROITS -  
DEVOIRS ET COMPÉTENCE RESPECTIVES DE CHACUN.

PROCÉDURE - ASSIGNATION EN OUVERTURE DU  
TESTAMENT - PROCÉDURE DEVANT LE TRIBUNAL.

*Le Curateur aux successions d'étrangers ne  
peut être assigné par un légataire en production*

*d'un testament et en délivrance d'un legs. C'est le notaire chez qui le testament est déposé qui doit être assigné en production du testament. C'est à tort que le curateur des successions d'étrangers administre une succession quand il y a des héritiers ou des exécuteurs testamentaires résidant au Congo. Il appartient au notaire, dépositaire du testament d'ouvrir celui-ci au décès de son auteur. Il a mandat tacite à cet effet. S'il ne le fait pas, il incombe au curateur des successions d'étrangers de l'assigner à cette fin, ou de remettre le testament aux exécuteurs testamentaires quand leur existence est connue de lui. Les causes introduites contre le Curateur et le notaire doivent être jointes. Quand le testament est produit devant le Tribunal, il appartient à celui-ci, après ouverture du testament par le notaire, de donner par jugement acte de son contenu.*

*L'action en délivrance du legs doit être exercée contre les exécuteurs testamentaires.*

Attendu que par exploit en date du 8 avril 1930, la dame L. épouse P. séparée de corps et de biens par jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville du 16 février 1925, assigna Monsieur de B qualitate qua, curateur aux successions et notaire à Elisabethville, à comparaître devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville pour:

Se voir condamner le cité à produire le testament qu'il détient;

Voir dire que le testament prérappelé sera exécuté en sa forme et teneur: qu'en conséquence, il sera fait délivrance à la requérante dans la huitaine de la signification du jugement à intervenir, du legs qui lui a été attribué par le dit testament, ensemble des fruits des objets composant ce legs à compter du jour du décès du testateur, et faute par le cité de faire cette délivrance dans le délai qui sera fixé, s'entendre condamner à payer à ma requérante la somme de deux cent cinquante mille francs représentant la valeur du dit legs avec les intérêts à compter du jour de la demande, le tout quitte à libeller, majorer ou diminuer en cours d'instance; et m'entendre en outre condamner aux frais et dépens.

Entendre dire le jugement à intervenir exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution.

Attendu que l'assigné souleva in limine litis l'exception résultant du fait qu'il n'est pas notaire.

Que la demanderesse assigne Monsieur R. le premier mai, qualitate qua de notaire;

Que les parties sont d'accord pour joindre les deux causes, le second assigné l'ayant été pour les mêmes causes et but que le premier.

Attendu que la procédure est donc régulière et les parties valablement représentées;

Attendu que l'arrêté de l'Administrateur Général des Affaires Etrangères du 31 juillet 1891 en son article 3, prévoit que le directeur de la Justice doit administrer les successions vacantes et les liquider.

Que l'article 1<sup>o</sup> de cet arrêté déclare successions vacantes celles où le decujus décède sans laisser d'héritiers ou d'exécuteurs testamentaires.

Attendu que le decujus décéda le 27 mars 1930.

Que dès le 3 avril le curateur aux successions fut avisé de l'existence d'un testament entre les mains du notaire d'Elisabethville;

Que le premier acte d'administration du curateur aux successions devait être de prendre connaissance de ce testament pour s'assurer, en l'absence d'héritiers, de l'inexistence d'exécuteurs testamentaires;

Qu'il ne le fit point, arguant le dépôt d'une enveloppe fermée chez le notaire portant « Testament de M. S. entrepreneur à Elisabethville ».

Qu'il discuta même lorsque la demanderesse produisit un testament olographe à l'audience et désignait des exécuteurs testamentaires; déclarant ne pouvoir se décharger de la succession, vu le testament déposé chez le notaire;

Attendu qu'il lui appartenait d'assigner le notaire en ouverture du testament, ou de remettre cette enveloppe aux exécuteurs testamentaires désignés par celui produit par la demanderesse;

Attendu que le notaire se refusait à tort d'ouvrir l'enveloppe litigieuse;

Qu'en effet, le dépôt chez le notaire qualitate qua — quod est — d'une enveloppe portant les suscriptions mentionnées ci-dessus, implique le mandat tacite accepté par le notaire

qualitate qua, d'ouvrir le testament au décès du decujus. Qu'autrement pareil dépôt ne se comprend pas et n'aurait nulle utilité.

Attendu que, dans l'état de la cause, il n'appartient pas au Tribunal de discuter si c'est à tort ou à raison que le notaire qualitate qua accepta dépôt semblable, mais qu'en fait, il avait mandat tacite d'ouverture;

Que celui-ci ouvert aurait révélé immédiatement l'existence d'exécuteurs testamentaires et empêché la déclaration d'ouverture de succession vacante;

Qu'en s'occupant donc de la succession S. comme d'une succession vacante, le curateur aux successions commit une erreur de fait qui entraîna une erreur de droit;

Que c'est donc à bon droit que lui et le notaire qualitate qua furent assignés;

Attendu que le testament ouvert fut déposé au Tribunal;

Que dans l'intérêt de l'ordre public il échet, la pièce appartenant au défendeur et devant lui rester confiée en original, de donner acte d'office de son contenu à la demanderesse;

Attendu quant à la délivrance du legs, qu'étant donné que ce fut à tort que le curateur des successions administra la succession S.; c'est donc contre les exécuteurs testamentaires désignés que la demanderesse doit requérir délivrance;

Qu'il n'y a donc pas lieu d'ordonner celle-ci dans la cause présente;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

STATUANT CONTRADICTOIREMENT

Oùï le Ministère Public en son avis conforme;

Rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires;

Joint les deux causes nées des assignations du 3 avril et 1 mai 1930 respectivement contre le curateur aux successions et le notaire

Dit ces actions recevables et fondées;

Dit pour droit que c'est à tort que le curateur aux successions prétend la succession vacante;

Dit pour droit qu'il appartient au notaire d'ouvrir l'enveloppe portant suscription « Testament de S. E. entrepreneur E/ville » déposée à son bureau;

Donne acte aux parties de l'ouverture de ce testament;

Constata qu'il contient trois pièces écrites à la main et conçues comme suit:

Elisabethville le 12-1-28. Ceci est mon testament:

Je soussigné S. E. né à Camandona (Italie) le 19 septembre 1889 entrepreneur domicilié à Camandona (Italie) résidant à Elisabethville (Congo Belge) célibataire, déclare léguer après ma mort à Mme P. G. née L. Marie Angéline domiciliée à Opwyck résidant à Elisabethville les parcelles des terres enregistrées à la conservation des titres Fonciers à Elisabethville au volume XIII folio 75 et 76 le quinze avril mil neuf cent vingt six ainsi que tous les bâtiment et dépendances existant sur les parcelles y compris tout le mobilier.

Je désigne comme exécuteurs testamentaires Messieurs G. P., et T. F. tous les deux Italiens résidant à Elisabethville (Congo Belge).

Fait sain de corps et d'esprit à Elisabethville le douze janvier mil neuf cent vingt huit

Et je signé (signé) S. E. Témoins F. T. et G. P.

Elisabethville le 12 janvier 1928.

Codicille à mon testament du douze janvier mil neuf cent vingt huit.

Je reconnais devoir la somme de soixante milles francs à la B. C. B. pour Hypothèques sur ma parcelle N° 763 situé avenue de Kambove.

En cas de décès je lègue cette parcelle à Madame P. G., née L. Marie Angéline, qui s'engage à rembourser les sommes avancées par la Banque La valeur elle s'élève à deux cent mille francs Belge - valeur en cours d'aujourd'hui

ainsi donc que en payant la Banque le restant il sera envoyer à ma tante Madame C. Paolina née S. domicilié à Camandona.

Les mêmes exécuteurs testamentaires veilleront à l'exécution des présentes. Elisabethville le douze janvier mil neuf cent vingt huit je signe S. E.

Pour accord Madame Marie Angeline L. épouse P. Les exécuteurs testamentaires F. T. G. P.

Elisabethville le douze janvier mille neuf cent vingt huit.

Je soussigné S. E. né à Camandona Italie le dix neuf septembre mille huit cent quatre vingt neuf, entrepreneur domicilié à Camandona (Italie) résidant à Elisabethville (Congo Belge) célibataire déclare par les présentes que si Mme P. J. née L. Marie Angeline résidant à Elisabethville venait à décéder avant moi, je m'engage à verser à Mademoiselle L. Enma domicilié à Opwyck la somme de trente mille francs (sans intérêts) et ça après un an de la date du décès de Mme P. J.

Elisabethville le douze janvier mille neuf cent vingt huit (signé) S. E. Témoin G. P. F. T.

Renvoie la demanderesse à se pourvoir contre les exécuteurs testamentaires pour la délivrance de son legs.

Condamne le curateur aux successions M. de B. et le notaire M. R. qualitate qua, chacun à la moitié des dépens.

Dit pour droit que ces frais seront supportés par la Colonie;

Déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution.

(Siégeaient Messieurs: A. Laval Juge et Richir, Ministère Public; Plaidait Me Van der Mersch pour la demanderesse; les deux défendeurs comparissant personnellement)

#### OBSERVATIONS.

Le jugement ci-dessus reproduit ne mentionne pas le nom de l'Officier du Ministère Public qui a donné son avis, ni que cet avis a été donné telle audience publique déterminée.

#### TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

7 Mars 1930

R. contre C. I. A.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL ET DE  
PROCEDURE CIVILE - CONTRAT D'EM-  
PLOI - FAILLITE DE L'EMPLOYEUR - ENQUETE  
RELATIVE A L'EXECUTION DU CONTRAT D'EMPLOI -  
PRESENCE D'UN OFFICIER DU MINISTERE  
PUBLIC AUX ENQUETES - VALIDITE.

CONTRAT D'EMPLOI - REVOCATION DE L'EM-  
PLOYE PAR APPLICATION D'UNE CLAUSE DE CONTRAT  
D'EMPLOI POUR CAUSE D'INCONDUITE - ABSENCE DE  
NOTORIETE - REJET DU MOYEN.

PRESCRIPTION DE L'ACTION - DEFEN-  
DEUR N'INVOQUANT PAS LE MOYEN - INCOMPETENCE  
DU TRIBUNAL POUR LE SOULEVER D'OFFICE.

CONTRAT D'EMPLOI - REVOCATION INJUS-  
TIFIEE DE L'EMPLOYE - RESILIATION DU CONTRAT  
PRONONCEE AUX TORTS DE L'EMPLOYEUR - DOM-  
MAGES-INTERETS - MONTANT.

AVANCES FAITES A L'EMPLOYE - EMPLOYE CON-  
TESTANT LE DROIT DE L'EMPLOYEUR DE LES RETENIR,  
MAIS SANS EN DENIER LE MONTANT - REJET DU  
MOYEN.

FRAIS DE VOYAGE DE RETOUR DE  
L'EMPLOYE MIS A CHARGE DE L'EMPLOYEUR - CONSI-  
GNATION EN BANQUE DE LEUR MONTANT.

EMPLOYE INVOQUANT QU'IL LUI EST DU DES  
COMMISSIONS SUR LE CHIFFRE D'AFFAIRES REALISE PAR  
L'EMPLOYEUR - CONTRAT D'EMPLOI GARANTISSANT A  
L'EMPLOYE UN MINIMUM DE COMMISSIONS.

EMPLOYE DEMANDANT LE REMBOURSEMENT DE  
LA SOMME DEPENSEE POUR L'ACHAT D'UN MOBILIER -  
DEMANDE FONDÉE.

IMPOSSIBILITE POUR L'EMPLOYE PAR SUITE DE LA  
RUPTURE DU CONTRAT DE REALISER LES ECONOMIES  
QU'IL AURAIT PU FAIRE AU COURS DE LA PERIODE  
NORMALE D'EXECUTION DU CONTRAT - ALLOCATION  
DE DOMMAGES-INTERETS.

EMPLOYEUR DEMANDANT RECONVENTIONNEL-  
LEMENT LE REMBOURSEMENT DES FRAIS DU VOYAGE  
D'ARRIVEE DE L'EMPLOYE - CONTRAT ROMPU AUX  
TORTS DE L'EMPLOYEUR - REJET DE SES PRETENTIONS.

CREANCE DE L'EMPLOYE NEE AVANT LA DECLARA-  
TION DE FAILLITE DE L'EMPLOYEUR - COMPEN-  
SATION.

CRÉANCE DE L'EMPLOYÉ NON PRIVILÉGIÉE -  
ADMISSION AU PASSIF CHIROGRAPHAIRE DE LA FAILLITE DE L'EMPLOYEUR.

*Lorsque au cours d'un litige civil ou commercial intéressant une faillite, une enquête est ordonnée, la présence d'un Officier du Ministère Public, au fins d'y puiser les données qui lui permettent de donner son avis ne constitue pas une irrégularité viciant la procédure.*

*Doit succomber dans son moyen, l'employeur qui invoque qu'il a révoqué l'employé, par application d'une clause du contrat d'emploi, pour cause d'immoralité parce que l'employé cohabitait avec une femme, lorsque cette cohabitation manque de notoriété. La révocation n'étant pas justifiée, le contrat doit être résilié aux torts de l'employeur.*

*Le Tribunal ne peut pas soulever d'office le moyen de la prescription de l'action qui n'est pas d'ordre public.*

*Le montant des dommages-intérêts dûs à l'employé du chef de sa révocation doit se calculer suivant le délai nécessaire pour trouver un autre emploi et suivant les dépenses supplémentaires que l'employé a dû faire pour pouvoir trouver cet emploi.*

*Sont retenues à bon droit par l'employeur les avances qu'il allègue avoir faites à l'employé et que ce dernier ne dénie pas avoir reçues.*

*Les frais de voyage de retour de l'employé révoqué à tort doivent être supportés par l'employeur qui peut être condamné à en consigner en banque le montant.*

*Lorsque le contrat d'emploi alloue à l'employé des commissions sur le chiffre d'affaires qu'il a réalisé, sans déterminer la base de la fixation de ces commissions, mais en fixant un chiffre minimum, c'est ce chiffre qui doit être pris en considération pour la fixation de la somme due;*

*L'employé peut obtenir le remboursement de la somme dépensée pour l'achat d'un mobilier.*

*La rupture du contrat mettant l'employé dans l'impossibilité de réaliser les économies qu'il aurait pu faire au cours du temps d'exécution normale du contrat, des dommages-intérêts peuvent lui être alloués de ce chef.*

*Doit succomber dans sa demande reconventionnelle, l'employeur aux torts duquel le contra-*

*est résilié, lorsque cette demande tend à obtenir de l'employé le remboursement des frais de son voyage d'arrivée.*

*Lorsque la créance de l'employé est née avant la déclaration de faillite de l'employeur, cette créance se compense à dûe concurrence avec celle que l'employeur a contre lui.*

*La créance non privilégiée de l'employé est admise au passif chirographaire de la faillite de l'employeur.*

Attendu que par exploit en date du 10 juillet 1929, le sieur R., ingénieur à Elisabethville, assigna la société C. I. A. à Elisabethville, à comparaître devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, le 25 juillet 1929, pour y entendre dire pour droit:

La révocation notifiée le 30 décembre 1928, abusive, en conséquence entendre dire résilié aux torts de la défenderesse le contrat d'emploi du 14 août 1928 et s'entendre condamner à payer au demandeur la somme de cent seize mille francs, sous réserve de modification en cours d'instance, aux intérêts à 8 % du jour de la demande, aux frais et dépens, jugement exécutoire.

Attendu qu'en conclusions, cette somme fut portée par le demandeur à 147.000 francs;

Attendu que la défenderesse conclut reconventionnellement à se voir allouer une somme de 40.570 francs solde débiteur du demandeur en ses livres; que pour le surplus elle prétend être justifiée du renvoi sans préavis du trente décembre 1928;

Qu'elle ne conteste pas le contrat versé au dossier, mais qu'elle estime avoir précisé les éléments nécessaires à la révocation dans les fautes du demandeur et sa conduite qu'elle a qualifiée d'inconduite;

Attendu que par jugement du 8 novembre 1929, le Tribunal ordonna des enquêtes sur les points vantés par la défenderesse pour justifier la révocation infligée au demandeur;

Que ce jugement détermina notamment dans quelle mesure l'inconduite pouvait, dans les limites du contrat vanté, justifier pareille décision;

Attendu qu'en cours d'instance, la défenderesse fut mise en état de faillite;

Que le mandataire de la faillite comparait valablement et que la cause fut communiquée pour avis au Ministère Public;

Attendu donc que la procédure est régulière et les parties valablement représentées.

*Incident.*

Attendu qu'au cours des enquêtes ordonnées par le jugement du 8 novembre 1929 et qui furent faites à l'audience du 6 décembre 1929, surgit entre les parties et le Ministère Public un incident, acté à la feuille d'audience;

Qu'à la suite de celui-ciles parties déposèrent conclusions pour voir statuer sur la présence de l'Officier du Ministère Public aux enquêtes;

Que par jugement de ce même jour, le Tribunal joignit l'incident au fond;

Qu'il convient donc de le vider présentement.

A — Quant à l'incident lui-même.

Attendu que l'incident, tel qu'acté à la feuille d'audience, n'est pas pertinent en la cause;

Qu'il convient donc de le rejeter purement et simplement des débats, quitte aux parties à se pourvoir s'il leur plaît par tel moyen que de droit.

B — Quant à la présence du Ministère Public aux enquêtes.

Attendu qu'en ses articles 35 et suivants, l'ordonnance du 14 mai 1886 approuvée par décret du 12 novembre 1886, formant C. P. C. détermine le mode de procéder aux enquêtes; qu'en son article 37, il spécifie que les témoins seront entendus séparément en présence des parties;

Qu'en son article 36, il laisse au juge le soin de déterminer le jour et par conséquent l'heure;

Que le décret susvanté n'interdit pas au Ministère Public d'être présent: et que ce qui n'est pas défendu par la loi est autorisé;

Attendu pour le surplus, que le Juge étant maître de son audience, c'est à lui qu'il appartient, dans les limites de la loi, d'autoriser ou non le Ministère Public d'assister aux enquêtes;

Que cette autorisation peut être expresse ou tacite et résulte à suffisance de droit de la constatation à la feuille d'audience de sa présence;

Qu'il n'appartient donc nullement aux parties de contester le droit pour le Ministère Public d'assister aux enquêtes, voire même d'y puiser des éléments qui peuvent rendre la cause communicable en vertu des textes de la jurisprudence ou de l'intérêt de l'ordre public qu'il représente;

Qu'il convient de statuer que c'est à bon droit que le Ministère Public assistait aux enquêtes dans la cause présente.

C — Quant au fond du procès.

a) En fait.

Attendu que le demandeur fut engagé par la défenderesse le 14 août 1928 en vertu d'un contrat lui accordant 4.000 francs de traitement par mois et 1.000 francs de commission minimum, en plus le logement, les soins médicaux et pharmaceutiques;

Qu'en ses articles 4 et 7, il était accordé au demandeur les frais de voyage Europe-Colonie, frais acquis au demandeur après 18 mois de service à la Colonie, et Colonie-Europe à la fin de son engagement;

Attendu que par sa lettre du 30 décembre 1928 la défenderesse révoqua le demandeur en se basant sur l'article 8 du contrat vanté et l'inconduite prétendue du demandeur;

Attendu que le demandeur protesta par la lettre du 2 janvier 1929 et que le différend resta en suspens jusqu'au 21 mai 1929, date à laquelle la défenderesse réclama une somme de 40 570, 44 francs au demandeur;

Qu'à cette lettre le demandeur répondit par son conseil le 3 juin 1929 et assigna le 10 juillet 1929 la défenderesse pour les motifs repris ci-dessus;

Que cette assignation vint donc plus de six mois après la révocation;

Qu'à première vue il apparaissait que le demandeur acceptait celle-ci et pour les motifs invoqués dans la dite lettre;

Attendu que cette attitude cependant ne constituait contre lui qu'une présomption qu'il

appartenait à la défenderesse de transformer en preuve en cours d'instance;

Qu'à cette présomption venait s'ajouter le fait reconnu par le demandeur de la cohabitation actuelle avec la dame T... motif invoqué par la défenderesse pour la révocation;

Que le demandeur, il est vrai, prétendait que cette cohabitation n'avait pris corps que deux mois après sa révocation;

Attendu que les enquêtes ordonnées par le Tribunal le 8 novembre 1929, ne vinrent renforcer en rien ces présomptions, malgré que la déposition du témoin V. d. B paraissent concorder avec les affirmations de la défenderesse;

Qu'en effet, cette déposition articule un seul fait, et ce fait est trop vaguement déterminé pour pouvoir étayer la preuve de la notoriété de l'inconduite du demandeur, vantée par la défenderesse;

Attendu que des éléments qui précèdent, l'action actuelle du demandeur apparaît comme la réponse directe à la demande de paiement lui adressée par la défenderesse le 21 mai 1929;

Que la défenderesse cependant ne soulève aucun moyen de prescription d'action; et que ce moyen existerait-il, il n'appartiendrait pas au Tribunal de le soulever d'office;

#### b) En droit

Attendu que des considérations qui précèdent, il y a lieu de conclure que c'est à tort que la défenderesse révoqua le demandeur;

Que celui-ci est donc justifié à postuler la résiliation du contrat aux torts de la C. I. A. et l'indemnisation du dommage que cette révocation lui a causé;

#### D — Quant aux dommages.

Attendu que la défenderesse postule en conclusions datées du 12 décembre 1929 la réserve de plaider sur la hauteur du dommage subi par le demandeur;

Que par jugement du 20 décembre 1929 le Tribunal ordonna à la défenderesse de produire le compte du demandeur;

Que celui-ci fut déposé le 31 janvier 1930;

Que le demandeur reconnut une somme de 20.825 francs comme étant le coût du mobilier dû par lui, sans contester autrement les avances lui faites, mais contestant le droit à la défenderesse de les lui retenir;

Attendu que par les éléments de la cause, la religion du Tribunal est suffisamment éclairée et qu'il y a lieu d'écarter la demande de réserves faite par la défenderesse;

Attendu qu'il résulte des conclusions du demandeur que celui-ci justifie sa demande comme suit:

A — 20.000 francs de commissions dues dont 4.000 francs payés par la C. I. A. par compensation ainsi qu'il appert du compte produit;

B = 16.000 francs-indemnité de quatre mois, ce laps de temps ayant été nécessaire au demandeur pour trouver du travail;

C — 20.000 francs de dépenses supplémentaires faites en raison de la situation du demandeur par celui-ci et perdus par lui;

D — 15.000 francs frais de voyage de retour, le demandeur ayant perdu le droit au rapatriement par sa révocation.

#### II — Manque à gagner.

50.000 francs — Economies à réaliser par le demandeur dans les 32 mois qui restaient à courir de son contrat;

Attendu qu'il échet d'examiner un et chacun des points de la demande.

#### I) Dommages directs.

##### A — Commissions dues.

Attendu que le contrat vanté garantissait au demandeur un minimum de mille francs de commissions, sans spécifier sur quelles bases elles seraient calculées;

Attendu que le demandeur prétend les calculer sur la base de 1/2 % sur le chiffre de 1.000.000 francs d'affaires par mois;

Qu'il invoque à l'appui de ses dires des correspondances de la direction d'Afrique à la direction de Bruxelles, proposant à son profit tel calcul;

Qu'il y ajoute les commissions et traitements des autres chefs de service;

Attendu que tous ces éléments sont quant au demandeur « res inter alios actae »;

Qu'elles ne peuvent servir à prouver outre ou contre le contrat par lui signé et qui fait la loi des parties;

Que la défenderesse est donc de ce chef déchargée de toute obligation vis à vis du demandeur pour le temps que celui-ci a passé à son service, puisqu'elle l'a crédité de la somme minimum de mille francs prévue au contrat;

Que sur ce chef le demandeur doit succomber.

B — Indemnité pour le temps passé à chercher un emploi.

Attendu que le demandeur réclame 16.000 francs de ce chef, en invoquant le minimum vital de la vie à Elisabethville;

Que sa demande est justifiée quant au chiffre, par le fait non contesté qu'il est resté quatre mois sans travail, de la faute de la défenderesse et que celle-ci lui est redevable, durant ce laps de temps, de son salaire qui, suivant le contrat, s'élève à quatre mille francs mensuellement;

Que si la base de l'argumentation du demandeur est erronée, la réelle déduction de la somme ne fait nul doute et qu'il y a lieu de l'accorder au demandeur;

C — Dépenses supplémentaires.

Attendu qu'il résulte des conclusions du demandeur et du contrat;

Que le demandeur acheta un mobilier pour plus de 20.000 francs;

Qu'il fit des dépenses supplémentaires de 20.000 francs;

Qu'il arrive de la sorte à 40.000 francs de dépenses, somme équivalente à 8 mois de salaires et de commissions;

Attendu que si la somme vantée pour le mobilier apparaît comme raisonnable et justifiée, la somme de 20.000 francs de dépenses sup-

plémentaires dans le chef d'un employé quel que soit son titre officiel, dont le salaire assuré est de 5 000 francs par mois, commissions comprises, apparaît comme exagérée et qu'il serait illégal et inique de faire supporter à la défenderesse des frais dûs à l'imprudence ou l'inconscience du demandeur;

Qu'une somme égale à deux mois de traitement fixe, soit 8.000 francs, apparaît comme la juste compensation des frais nécessaires à la situation du demandeur et qu'il y a lieu de lui accorder indemnisation sur cette base;

D — Frais de voyage de retour en Europe.

Attendu que l'argumentation suivant laquelle le demandeur aurait perdu le droit au rapatriement en Europe du fait de sa révocation, manque totalement de base juridique;

Qu'en effet, le contrat étant rompu aux torts de la défenderesse, le demandeur garde son droit au rapatriement et que l'affirmation du demandeur ne se comprend pas en l'occurrence;

Que cependant, s'il a droit à la somme qu'il postule, pour ses frais de retour, elle ne peut cependant lui être accordée en vertu de l'article 4 du contrat que pour couvrir ses frais de retour;

Qu'il y a donc lieu, en présence des lois et ordonnances, sur le rapatriement des engagés, d'ordonner la consignation de cette somme en banque, en compte indisponible à la disposition du demandeur et de déclarer qu'elle ne lui sera acquise définitivement que deux ans après sa révocation, soit le 31 décembre 1930, à moins toutefois qu'il ne rentre en Europe avant cette date;

*Dommages indirects.*

Attendu que le demandeur prétend qu'il eut pu faire 2.500 francs d'économies par mois pendant trente deux mois et qu'il réclame de ce chef quatre vingt mille francs;

Qu'en réalité le demandeur est resté quatre mois sans travail et que ce sont donc les économies de ces quatre mois qu'il convient à la défenderesse de l'indemniser;

Que cependant le demandeur argue que son nouvel emploi lui rapporte moins que celui dont l'a privé la défenderesse; mais qu'il

néglige volontairement ou non d'éclairer le Tribunal sur son traitement actuel ;

Qu'il y a donc lieu de lui allouer les économies de quatre mois sur la base de son traitement chez la défenderesse ;

Attendu qu'il résulte des conclusions du demandeur que le minimum total est de quatre mille francs mensuellement ;

Qu'il résulte du contrat que le demandeur touchait cinq mille francs ;

Qu'il réalisait donc une économie de mille francs par mois ;

Qu'il y a lieu de condamner la défenderesse à lui payer quatre mille frs de ce chef ;

Attendu pour le surplus que le demandeur n'a pas estimé devoir réclamer à la défenderesse des indemnités de fait de privation de logement gratuit de soins médicaux et pharmaceutiques ;

Que le Tribunal ne peut, à faute de juger « ultra petita », l'indemniser de ce chef ;

Attendu que de tout ce qui précède, les sommes revenant au demandeur sont de l'ordre de 28.000 francs plus une consignation de 15.000 francs pour frais de retour en Europe.

#### *E — Demande reconventionnelle.*

Attendu que reconventionnellement la défenderesse postule la condamnation du demandeur à une somme de 40.570.44 francs, suivant compte déposé au dossier ;

Attendu que le demandeur originaire reconnaît une somme de 20.825 francs et conteste les autres postes sans autre spécification ;

Que le Tribunal a donc dû suppléer d'office à la carence du demandeur originaire pour étudier les comptes entre parties ;

Qu'à l'audience du 28 février 1930 le demandeur en plaidoirie, par l'organe de son mandataire, estima devoir protester du fait du renvoi à huitaine du prononcé du jugement ;

Que tous droits saufs des parties, il y a lieu sur ce point pour le Tribunal de s'en référer à son jugement du 28 février 1930 ;

Attendu que les divers postes vantés par la défenderesse ne sont pas suffisamment contestés pour pouvoir être rejetés ;

Qu'il y a lieu cependant de remarquer que la C. I. A. porte au débit du demandeur originaire la somme de 15 583,90 francs, frais de voyage Europe-Colonie ;

Attendu que ce faisant elle agit de façon abusive ;

Qu'en effet cette somme eut été acquise au demandeur originaire après 18 mois de service et que c'est par la faute de la défenderesse qu'elle ne le fut point ;

Qu'il y a donc lieu de déduire cette somme du total dû par le demandeur originaire et de ramener celui-ci à celui de 24.986,54 francs.

#### *F —*

Attendu que la créance du demandeur originaire est née avant la déclaration de faillite de la C. I. A. ;

Qu'il y a lieu de compenser les sommes dues par la défenderesse au demandeur et par le demandeur à la défenderesse à concurrence du total le moins élevé ;

Attendu que de ce qui précède il résulte que la C. I. A. doit au demandeur une somme de 28 000 francs ;

Que le demandeur R. doit à la C. I. A. une somme de 24.986,54 francs ;

Que compensation opérée et abstraction faite de la somme à consigner par la C. I. A. pour frais de voyage, il reste dû au demandeur R. par la défenderesse C. I. A. une somme de 3.013,46 francs ;

Qu'il y a lieu pour le Tribunal d'ordonner l'admission de cette somme au passif C. I. A. comme créance chirographaire ;

#### *PAR CES MOTIFS :*

Revus ses jugements du 8 novembre 1929, 6 décembre 1929 et 28 février 1930 ;

#### *LE TRIBUNAL.*

*STATUANT CONTRADICTOIREMENT.*

Rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Où le Ministère Public en son avis conforme.

A — Statuant sur incident, dit pour droit celui-ci non pertinent aux débats le rejette de ceux-ci, réserve aux parties à se pourvoir sur ce point comme de droit;

B — Dit pour droit que le Tribunal est seul juge de l'opportunité de la présence du Ministère Public aux enquêtes et rejette les conclusions des parties sur ce point;

C — Dit pour droit résilié aux torts de la C. I. A. le contrat intervenu entre elle et le demandeur R. le 14 août 1928;

D — Dit pour droit la C. I. A. redevable à ce dernier de la somme de vingt huit mille francs à titre de dommages intérêts pour révocation d'emploi sans motifs suffisants;

Ordonne à la C. I. A. de consigner en compte indisponible à la Banque, la somme de quinze mille francs pour couvrir les frais de retour de R. et ce dans les quarante huit heures du présent jugement;

Dit pour droit que cette somme sera acquise à R. en pleine propriété le 31 décembre 1930, sauf à lui à la retirer s'il lui plaît de l'accord de la Société C. I. A. pour rentrer en congé avant cette date;

Dit pour droit que la perception de cette somme dégagera la C. I. A. de toute obligation de rapatrier le demandeur.

E — Statuant reconventionnellement.

Dit l'action reconventionnelle recevable et fondée;

Dit pour droit R. redevable à la C. I. A. de la somme de vingt quatre mille neuf cent quatre vingt six francs cinquante quatre centimes, et

F — Opérant compensation.

Condamne la C. I. A. à payer à R. la somme de trois mille treize francs quarante six centimes, aux intérêts à 8 % sur cette somme depuis le jour de la demande jusqu'au jour du paiement volontaire au forcé;

Dit n'avoir lieu à accorder le privilège sur cette dernière somme pas plus que sur celle dont consignation est ordonnée;

Dit pour droit que ces sommes viendront à l'actif de la faillite au marc le franc.

Condamne la C. I. A. à tous les frais et dépens sauf ceux de l'action reconventionnelle.

(Siégeaient Messieurs : Laval, Juge et Mathieu, Ministère Public; Plaidaient M<sup>tres</sup> Clerx et Bruneel).

## OBSERVATIONS

Le jugement ci-dessus reproduit alloue à l'employé des sommes et indemnités bien supérieures à celles qui, suivant la jurisprudence, sont généralement accordées à un employé révoqué.

Le motif qui a guidé la décision du Juge apparaît être que, vu sa qualité d'ingénieur, l'employé éprouverait des difficultés pour trouver un autre emploi. Cependant le remboursement du prix d'achat d'un mobilier personnel que l'employé conserve ou qu'il peut revendre, apparaît une indemnisation bien élevée. Il en apparaît de même quant à l'indemnisation allouée à l'employé pour avoir été empêché de réaliser des économies durant le temps d'exécution normale du contrat, car l'employé a obtenu une indemnité pour la rupture du contrat, le Juge a vraisemblablement considéré qu'il ne serait pas possible à l'employé de se replacer sur la place et de réaliser ainsi des économies, dans la suite.

Lorsque le Ministère Public est appelé à donner son avis dans une cause civile ou commerciale, le jugement doit mentionner le nom de l'Officier du Ministère Public qui l'a donné, et préciser que l'avis a été donné à telle date en audience publique.

Le jugement dit que la perception par l'employé de la somme lui allouée pour couvrir les frais de son rapatriement dégagera l'employeur de son obligation de rapatrier l'employé. Ceci est exact dans les rapports existant entre parties, mais suivant les dispositions légales sur le rapatriement des indigents, l'employeur reste tenu durant deux ans après la fin de l'emploi des services de l'engagé de concourir proportionnellement avec d'autres employeurs qui ont

utilisé les services de l'engagé durant cette période aux frais de rapatriement de l'employé s'il est fait à charge de l'assistance publique.

F. S.

### COMPROMIS D'ARBITRAGE

DU PRÉSIDENT DE LA COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

20 novembre 1930.

B. et X.

AVOCATS - HONORAIRES - PRINCIPES A APPLIQUER DANS LA COLONIE.

Attendu que bien que le barreau ne soit pas constitué dans la Colonie, il est de tradition que les docteurs en droit admis à plaider en justice comme mandataires des parties sont soumis mutatis mutandis, c'est-à-dire en ayant égard aux circonstances locales, aux règles qui régissent les droits et les devoirs de la profession d'avocat en Belgique;

Qu'ainsi notamment le ministère des avoués n'existant pas au Congo, il est admis que l'avocat puisse se faire verser une provision destinée à couvrir les frais éventuels des procès.

Attendu d'autre part que lors du règlement définitif des frais et honoraires d'un procès, l'avocat comme tout autre mandataire est comptable des sommes qu'il a touchées pour le compte de son mandat; qu'il ne peut donc sans un accord formel avec celui-ci retenir par devers lui quelque somme à quelque titre que ce soit; que dans l'exercice de la profession d'avocat, cette obligation est absolument stricte et dans la Métropole son inobservance serait de nature à engager la responsabilité disciplinaire des contrevenants.

Attendu que dans la Colonie, un tempérament doit être apporté à la rigueur de cette règle;

Qu'en effet, l'insécurité de certaines affaires, l'instabilité de certaines autres, le manque de certitude quant à la durée du séjour de maints coloniaux, pourrait souvent, en cas de contestation peu sérieuse, amener l'avocat à se voir frustrer d'un bénéfice qu'il a légitimement acquis par son travail;

Qu'en cas de contestation, il parait donc logique que la somme en litige soit consignée en banque en attendant que le litige reçoive solution à l'intervention de la partie la plus diligente;

Que telle serait la décision à prendre en l'espèce si l'arbitre ne possédait dès lors les éléments nécessaires, l'arbitre en tant que Président de la Cour d'Appel ayant assisté à toutes les phases de la procédure et en connaissance de toutes les pièces du procès.

Qu'il n'existe donc aucune raison pour retarder la solution du litige.

Le reste sans intérêt.

### TRIBUNAL DE 1ÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

29 Janvier 1932.

Faillite M. c; Faillite D.

PROCEDURE CIVILE - DEMANDE  
NOUVELLE - CHOSE JUGEE.

*Si l'autorité de la chose jugée quant à l'une des demandes peut être opposée à l'autre, les deux demandes sont identiques et il n'y a point de demande nouvelle.*

*Il est de jurisprudence qu'une demande est nouvelle, lorsqu'elle diffère, par sa cause, de la demande originaire, bien que l'objet soit demeuré le même.*

*La cause d'une action est le fait juridique ou matériel qui est le fondement du droit réclamé ou de l'exception soulevée.*

*Il convient toutefois d'examiner, en application raisonnée et logique du droit, jusqu'à quel point, l'invocation d'un fait nouveau est de nature à modifier le fondement du droit réclamé.*

*Si la partie invoque le fait nouveau allégué, soit pour modifier l'objet même de sa demande originaire, soit pour y ajouter un élément non virtuellement compris, elle introduit incontestablement dans le débat une demande nouvelle inadmissible;*

*La même solution s'impose, si l'invocation du fait nouveau, doit avoir pour effet de faire renoncer, expressément ou implicitement la partie, sans l'acquiescement de l'adversaire, à la base juridique première de son action;*

*Mais si l'invocation de la base juridique nouvelle n'implique ni changement d'objet, ni renonciation à l'objet originaire de la demande, il*

*semble qu'elle ne doit être considérée que comme ayant la valeur d'un argument nouveau, d'un fait nouveau, dont, malgré la survenance depuis l'ouverture de l'instance, la partie peut se prévaloir;*

*L'élément « identité de cause » s'avère insuffisant pour constituer à lui seul, toujours et à priori, un élément essentiel de la chose jugée. Il n'existe comme tel, qu'en connexion étroite avec l'objet de la demande, objet dont seul l'identité est primordiale;*

*Il convient d'avoir égard à la modification éventuelle de la base juridique d'un droit, à la cause d'un droit, que pour autant que cette modification soit de nature à influencer sur l'identité de l'objet du droit poursuivi.*

#### I. — SUR LE MOYEN DE RECEVABILITÉ SOULEVÉ PAR LA PARTIE DÉFENDERESSE.

Attendu que la partie défenderesse a soulevé, en cours d'instance, l'irrecevabilité de la demande pour le motif que le demandeur, par ses conclusions en date du 8 juillet 1930, aurait étendu l'objet originaire de son exploit introductif tendant à l'exécution d'obligations contractuelles, à la revendication de sommes d'argent détournées;

Attendu que le moyen mis en avant trouve sa base dans le principe juridique qui interdit la formation en cours de débats de demandes nouvelles, par voie de simples conclusions d'audience;

Attendu que la demande nouvelle est celle qui, modifiant le principe et le but du contrat judiciaire, a pour effet de substituer une action nouvelle à l'action originaire;

Attendu que l'étude de la doctrine et de la jurisprudence en cette matière ne permet pas d'établir des règles absolues et définitives et que la distinction qu'il convient de faire entre une demande nouvelle proprement dite et une demande, soit virtuellement comprise dans la demande originaire, soit simplement accessoire, soit les moyens, arguments, motifs ou faits nouveaux invoqués à l'appui de la demande primitive, s'avère des plus délicates; (cf. P. B. V<sup>o</sup> demande nouvelle, Nis 172 et 526. — Dalloz *ibidem*).

Attendu qu'un critère sérieux peut être tiré, pour la solution de ce problème, de la notion juridique de la chose jugée;

Attendu en effet, que l'« on peut poser en » principe qu'une demande est nouvelle...

» toutes les fois que le jugement rendu sur la  
» première demande, ne pourrait être opposé à  
» la formation de la seconde, comme fin de non-  
» recevoir tirée de l'autorisation de la chose  
» jugée »; (cf. Dalloz, *ibidem* n<sup>o</sup> 31).

En d'autres termes, si l'autorité de la chose jugée quant à l'une des demandes, peut être opposée à l'autre, les deux demandes sont identiques et il n'y a joint de demande nouvelle;

Attendu que le principe de la chose jugée se tire de la réunion essentielle des trois éléments d'identité d'objet, de cause et de qualités des parties;

Attendu que la réunion des mêmes éléments objet, cause, parties, se retrouve dans toute action judiciaire;

Attendu qu'en l'espèce, le débat n'a cessé de se mouvoir entre les mêmes parties;

Qu'il convient d'examiner seulement, si le demandeur par son écrit de conclusions en date du 8 juillet 1930 a modifié la cause ou l'objet du contrat judiciaire;

Attendu qu'il est de jurisprudence qu'une demande est nouvelle, lorsqu'elle diffère, par sa cause, de la demande originaire bien que l'objet soit demeuré le même; (cf. Dalloz, *ibidem*, n<sup>o</sup> 76).

Attendu que le Tribunal estime que cette règle, prise dans son sens absolu, expose à altérer la véritable portée d'une procédure;

Attendu en effet, que la cause d'une action est « le fait juridique ou matériel qui est le » fondement du droit réclamé ou de l'exception » opposée »; (cf. Planiol et Ripert, tome 7 § 1560).

Attendu qu'à s'en tenir strictement à cette définition, il n'est guère douteux que le demandeur a modifié en cours d'instance les conditions initiales du contrat judiciaire et qu'il y aurait lieu, par conséquent, pour le Tribunal, de ne pas avoir égard aux conclusions modificatives du 8 juillet 1930, conclusions qui ne peuvent changer la nature de l'action originaire ni rendre recevable une action qui ne le serait pas au vu de l'ajournement; (cf. P. B. *ibidem*, n<sup>o</sup> 28).

Mais attendu que si la cause d'une action est tout fait juridique ou matériel qui sert de fondement au droit réclamé, encore convient-il

d'examiner, en application raisonnée et ogique du droit, jusqu'à quel point l'invocation par une partie d'un fait nouveau, est de nature à modifier le fondement du droit qu'elle réclame;

Attendu que si la partie invoque le fait nouveau allégué, soit pour modifier l'objet même de sa demande originaire, soit pour y ajouter un élément non virtuellement compris, elle introduit, incontestablement, dans le débat une demande nouvelle inadmissible;

Attendu que la même conclusion s'impose si l'invocation du fait nouveau doit avoir pour effet de faire renoncer expressément ou implicitement la partie, sans l'acquiescement de son adversaire à la base juridique première de son action;

Mais attendu que si l'invocation de la base juridique nouvelle n'implique ni changement d'objet ni renonciation à l'objet originaire de la demande, il semble qu'elle ne doive être considérée que comme ayant la valeur d'un argument nouveau à l'appui de sa demande introductive d'instance, d'un fait nouveau dont, malgré la survenance depuis l'ouverture de l'instance, la partie peut se prévaloir;

Attendu que l'élément « identité de cause » s'avère ainsi comme insuffisant pour constituer à lui seul, toujours et a priori, un élément essentiel de la chose jugée, il n'existe, comme tel, qu'en connexion étroite avec l'objet de la demande, objet dont seule l'identité est primordiale;

En d'autres termes il ne convient d'avoir égard à la modification éventuelle de la base juridique sur laquelle se fonde un droit, à la cause du droit, que pour autant que cette modification soit de nature à modifier l'identité de l'objet du droit poursuivi; (cf. Planiol et Ripert - tome VII - § 1560);

Attendu en l'espèce, que si le demandeur s'était borné en ses conclusions du 8 juillet 1930 à invoquer le prétendu détournement des fonds dont il poursuit la récupération modifiant ainsi, « in terminis », la base juridique de son action primitive sans modifier l'objet de sa demande qui vise un droit de créance, le Tribunal estime que cette modification ne peut avoir que la portée d'un argument a fortiori tiré d'un fait survenu depuis l'intentement de l'instance;

Attendu en effet que si le demandeur après avoir obtenu satisfaction en la présente instance, s'avisait de réclamer une instance séparée, sur

la base d'un détournement, les sommes litigieuses, il n'est guère douteux que l'autorité de la chose jugée en la présente action pourrait lui être opposée dans la nouvelle instance;

Mais attendu que le demandeur, faisant prématurément état d'une instruction pénale du chef de détournement, ne s'est plus borné à demander le paiement en monnaie de faillite de sa créance litigieuse;

Qu'il a limité sa demande au paiement en monnaie de faillite du montant déficitaire constaté par l'expertise et prétend, par le dispositif de ses conclusions du 8 juillet 1930, exercer la revendication quant au surplus de sa demande, c'est-à-dire poursuivre le paiement en monnaie saine de l'intégralité de cette partie de la créance;

Attendu que ce chef de demande ne respecte plus l'identité d'objet de la présente action; qu'elle constitue, de ce chef, une demande nouvelle à laquelle s'oppose la partie défenderesse et qui devient partant inadmissible;

Attendu que cela est tellement vrai que si le demandeur s'avisait à poursuivre par une instance nouvelle et séparée, son droit de revendication né du détournement allégué, la décision à intervenir en la présente instance ne saurait lui être opposée comme chose jugée;

Attendu qu'il y a, dès lors, lieu, pour le Tribunal de passer outre au dispositif des conclusions du demandeur en date du 8 juillet 1930 et de statuer au fond, dans les limites du contrat judiciaire tel qu'il est défini par l'exploit introductif d'instance.

## II. — AU FOND:

Attendu que les parties acceptent de commun accord le montant du déficit de la gérance D., tel qu'il a été arrêté par le rapport d'expertise;

Attendu que la partie défenderesse sollicite la comparution personnelle de l'expert afin de lui voir fournir au Tribunal des explications complémentaires sur l'origine du manquant de caisse de 141.540,60 francs;

Attendu que la partie défenderesse ne conteste pas le montant du manquant de caisse constaté;

Que le tribunal est suffisamment éclairé tant par les précisions du rapport d'expertise

que par la déclaration faite à l'audience du 22 janvier 1931 par Monsieur le Procureur du Roi relativement à l'origine du manquant de caisse;

Attendu qu'il résulte de la feuille d'audience du 15 janvier 1931 que le demandeur a expressément renoncé à sa demande de dommages-intérêts;

Attendu que toutes les créances qui doivent concourir au partage de la masse cessent de produire intérêt à partir du jour du jugement déclaratif de faillite (Smeesters - Droit commercial, p. 309).

Attendu toutefois que par jugement de ce siège en date du 31 juillet 1929, confirmé par un arrêt de la Cour en date du 14 septembre 1929, le demandeur a été déclaré fondé à réclamer de la faillite D. le remboursement des dettes lui incombant du chef de la gérance du Cercle Albert par le failli D. les intérêts à 8 % l'an du jour de la demande;

Qu'il y a chose définitivement jugée quant à ce;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires;

Où Monsieur le Procureur du Roi en son avis en la plus grande partie conforme, donné à l'audience du 22 janvier 1932 par Monsieur le Substitut Van Arenbergh;

Dit juste et bien fondée la demande en remboursement de dette formulée par le demandeur;

Arrête le montant du dit remboursement à la somme de CENT CINQUANTE HUIT MILLE SEPT CENT NOUANTE SIX FRANCS (158.796 frs.) représentant les neuf dixièmes des dettes incombant à la défenderesse du chef de la gérance du Cercle Albert par le failli D.; avec les intérêts à 8 % l'an du jour de la demande;

Dit pour droit que la dite somme, augmentée de intérêts sera admise au passif de la faillite D.;

Frais à charge de la faillite.

(Siégeaient Messieurs: E. Declerck, Juge, Van Arenbergh, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE 1ÈRE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE.

5 Février 1932.

O. c/ M. et T.

DROIT COMMERCIAL ET CIVIL.

1. — SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF - RAISON SOCIALE - ASSIGNATION.

2 — BAIL - INDEMNITÉ DE RELOCATION.

1. — *La raison sociale est de la nature et non de l'essence de la société en nom collectif.*

*Le défaut par le gérant de signer sous la raison sociale n'est pas de nature à préjudicier aux tiers. L'intention d'obliger la société peut se dégager des circonstances de la cause.*

*Une société en nom collectif doit être assignée, à peine d'irrecevabilité, soit par un exploit signifié en la maison sociale, soit à l'un, soit à chacun des associés en qualité de membre de la société.*

2. — *La disposition de l'article 414 du Code Civil Congolais livre III doit s'entendre dans le sens que l'indemnité de relocation ne peut comprendre que le prix du bail pendant le temps estimé nécessaire, par le juge, à la relocation, et non pas le loyer jusqu'au jour où le bailleur aura effectivement reloué.*

Attendu qu'aux termes de l'assignation, le demandeur poursuit à charge des défendeurs, la résiliation du bail avenü entre parties ainsi que la condamnation solidaire des défendeurs au paiement de la somme de 320.000 francs à titre d'indemnité de résiliation, sous réserve de majorer en cours d'instance, ce, avec les intérêts judiciaires et les frais, le tout par jugement exécutoire par provision ;

Attendu que par acte de conclusions en date du 5 novembre 1931 le demandeur a précisé les différents chefs de l'indemnisation postulée, et a réduit sa première évaluation à la somme de 193,500 francs ;

Qu'il formula par les mêmes conclusions une demande de restitution in integrum du bien loué, sous une astreinte de 20.000 francs d'indemnité ;

Que ce dernier chef non compris expressément dans l'assignation originaire, peut être considéré comme étant une suite naturelle de la demande ;

Attendu qu'avant toute défense au fond, le défendeur T. a soulevé l'irrecevabilité de l'action en ce qui le concerne, comme n'étant pas intervenu à la convention de bail litigieuse et sa responsabilité éventuelle ne pouvant résulter que de sa qualité de membre de la société en nom collectif « M. & T. », société qui n'est pas au procès;

*I. — Sur la fin de non-recevoir:*

Attendu qu'il résulte de tous les éléments de la cause et notamment du contrat de bail produit, que le défendeur T. n'est pas intervenu au dit contrat ;

Attendu en effet que la convention de bail a été signée par le seul défendeur M., signant « M. & C<sup>o</sup> » ;

Attendu encore que la signature « M & C<sup>o</sup> » ; ne soit pas la raison sociale de la société en nom collectif M. et T. telle qu'elle a été prévue par les statuts de l'acte de société régulièrement public, le défendeur M. eût pu valablement engager la responsabilité de son co associé T ;

Attendu en effet que la raison sociale étant de nature et non de l'essence de la société en nom collectif, le défaut par le gérant de signer sous la raison sociale n'est pas de nature à préjudicier aux tiers et son intention d'obliger la société peut se dégager des circonstances de la cause; (P. B. V<sup>o</sup> Société, Nis. 780, 781, 818 et 837);

Attendu qu'il résulte des conclusions prises par le demandeur à la date du 5 novembre 1931, qu'il a bien entendu attraire le défendeur T. en sa qualité d'associé;

Que dès lors, vu la publication régulièrement faite de l'acte de société en nom collectif « M. & T. », le demandeur eût dû mettre en cause la société elle-même, soit par exploit signifié en la maison sociale, soit à défaut de maison sociale, par exploit signifié soit à l'un soit à chacun des associés en qualité de membre de la société;

Attendu que la société n'est pas au procès et que les défendeurs ont été assignés par exploit séparé en qualité de commerçant et non en qualité d'associé;

Que dès lors l'action n'est pas recevable à l'égard du défendeur T.,

Attendu que le défendeur M. n'a pas excipé de la même fin de non-recevoir;

Que de son silence il est permis d'inférer le caractère personnel de l'engagement qu'il a souscrit avec le demandeur, engagement dont il assume la responsabilité, nomine proprio;

AN FOND:

Attendu que le défendeur M. n'a pas contesté avoir rompu, de sa propre autorité, le bail conclu avec le demandeur;

Attendu que les motifs allégués pour justifier cette rupture ne sont pas fondés sur l'inexécution par le demandeur de ses obligations de bailleur;

Qu'ils sont par conséquent étrangers à la matière du contrat de louage de choses;

Attendu en effet, que le double grief allégué par le défendeur se base sur le refus opposé par le demandeur de passer acte du bail conclu et sur l'exécution imparfaite de son engagement de se fournir chez le défendeur;

Attend que le louage de choses n'est soumis à aucune condition de forme. Il est parfait entre les parties dès qu'elles sont convenues de la chose et du prix. L'acte qui en est dressé ne sert que de preuve littérale;

Attendu que le demandeur produit cette preuve sous la forme d'une lettre engagement en date du 29 avril 1931, émanant du défendeur M. et contresignée, pour accord, par le demandeur;

Attendu que ce document n'est pas dénié par le défendeur;

Qu'il fait, par conséquent, la loi des parties;

Attendu que la lettre-engagement du 29 avril 1931 ne renferme aucune stipulation relative à la passation d'un acte auquel aurait été subordonné la perfection de la convention conclue, comme on chercherait vainement dans la lettre susdite l'intention des parties de laisser à chacune d'elles, jusqu'à la rédaction d'un écrit ou d'un acte subséquent, la faculté de se retirer;

Attendu que dès lors il y a lieu pour le tribunal de décider que la volonté des parties, volonté qui est décisive, a été de considérer le contrat du 29 avril 1931 comme définitivement conclu dès l'accord ou le premier écrit;

Attendu que l'engagement de 29 avril 1931

ne comporte pas davantage l'obligation pour le demandeur de se fournir chez le défendeur;

Que le grief soulevé de ce chef par le défendeur ne saurait, partant être pris en considération, indépendamment du serment prêté par le demandeur qu'il n'avait jamais assumé une semblable obligation;

Attendu que le défendeur apparaît ainsi avoir, sans motifs légitimes, rompu le contrat de location et que partant, le demandeur est bien venu de postuler la résiliation du bail aux torts et griefs du défendeur;

Attendu que l'indemnité de résiliation demandée, se décompose dans les éléments ci-après:

*a) Loyers arriérés:*

Attendu que le défendeur n'allègue pas avoir payé les loyers correspondant à son occupation effective;

Attendu que par lettre recommandée, adressée au demandeur, sous la date du 16 juin 1931, il a dénoncé le contrat de bail;

Attendu que le montant des loyers impayés s'avère ainsi pour une durée de 1 mois et demi, soit la somme de 7.500 francs;

*b) Différence des loyers durant cinq années de bail:*

Attendu qu'en cas de résiliation du bail, aux torts du locataire, celui-ci est tenu de payer le prix du bail, pendant le temps nécessaire à la relocation, sans préjudice des dommages et intérêts qui ont pu résulter de l'abus (art. 414 C. C. C.);

Attendu que cette disposition doit s'entendre dans le sens que l'indemnité de relocation ne peut comprendre que le prix du bail pendant le temps estimé nécessaire par le juge, à la relocation et non pas le loyer jusqu'au jour où le bailleur aura effectivement reloué (Cf. Dalloz, V° Louage, n° 1482);

Que partant, si l'estimation du montant de l'indemnité trouve sa base dans le préjudice réel subi par le bailleur, elle trouve néanmoins sa limite dans la supputation par le juge, du temps nécessaire à la relocation;

Attendu que l'indemnité de relocation

cesse même d'être due si le bailleur reloue immédiatement ou reprend personnellement possession de l'immeuble (ibid n° 1484);

Attendu qu'il résulte d'une déclaration faite à la barre par le défendeur, à l'audience du 29 janvier 1932, déclaration non contestée par le demandeur que le bien loué litigieux fit l'objet, à la date du 15 août 1931 d'un nouveau contrat conclu entre le demandeur et un sieur P.;

Qu'il s'avère ainsi que le demandeur a pris possession de l'immeuble loué, pour en disposer à nouveau, à la date du 15 août 1931;

Attendu que l'indemnité de relocation ne saurait, partant, excéder le temps qui s'est écoulé entre la date du 16 juin et celle du 15 août 1931, soit deux mois;

Que le tribunal estime ce temps amplement suffisant comme délai de relocation;

Que cette estimation concorde, au surplus, avec l'indemnité de rupture prévue par le défendeur dans le projet de bail qu'il élaboré;

*c) Contrevaleur des plantations:*

Attendu que le défendeur s'est engagé expressément à planter sur les lieux loués cent arbres fruitiers, au choix du demandeur;

Attendu que cette stipulation constitue une clause du bail à laquelle le défendeur est demeuré en défaut de satisfaire;

Qu'il doit réparation de ce chef;

Attendu toutefois qu'il serait excessif d'imposer au défendeur l'obligation qu'il a assumée dans son intégralité;

Qu'il y a lieu pour le tribunal d'estimer, ex aequo et bono, la réparation due par le défendeur;

Attendu que le bail venant à être rompu dès le début de sa première année de cours, l'attribution au demandeur de la valeur de cent arbres fruitiers apparaît comme suffisante;

Attendu qu'à l'audience du 29 janvier 1932, les deux parties ont déclaré expressément renoncer, le demandeur au chef de sa demande relatif aux détériorations, le défendeur au chef de sa demande reconventionnelle relatif aux impenses;

*Quant à la demande reconventionnelle :*

Attendu que le défendeur oppose à la demande une compensation de somme d'argent du chef de fournitures faites au demandeur ;

Qu'il produit à l'appui de son soutènement trois factures d'un montant global de 9.948,50 francs ;

Attendu que le demandeur n'a contesté ni le montant ni la légitimité de la demande ;

PAR CES MOTIFS :

Le Tribunal statuant contradictoirement et écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires ;

Où Monsieur le Procureur du Roi en son avis conforme donné par M. le Substitut Van Arenbergh à l'audience du 15 janvier 1932 ;

Dit pour droit l'action non recevable dans le chef du défendeur T.

Déclaré résilié, aux torts du défendeur M. la convention de bail avenue le 29 avril 1931 ;

Le condamne à payer au demandeur les sommes de :

- 1) du chef d'arriérés de loyers 7.500 frs
- 2) du chef d'indemnité de relocation 10.000 frs.
- 3) la contrevaletur de cent arbres fruitiers 1.500 frs.

soit en tout la somme de.. 19.000 frs

Dit pour droit que la dite somme sera compensée à concurrence de 9.948,50 francs, montant des fournitures faites par le défendeur au demandeur ;

Condamne le défendeur à payer au demandeur le solde soit NEUF MILLE CINQUANTE ET UN FRANCS CINQUANTE CENTIMES (9.051,50 frs.), avec les intérêts judiciaires à 8 % l'an depuis le jour de la demande jusqu'au jour du paiement volontaire ou forcé ;

Condamne le demandeur au tiers et le défendeur au deux tiers des frais ;

Dit qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement.

(Siégeaient Messieurs : E. Declerck, Juge ; P. Van Arenbergh, Ministère Public.)

## TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

16 avril 1916

B. C. B. c Colonie du Congo Belge & T.

SOCIETE ETRANGERE - DROIT D'ESTER EN JUSTICE - RESPONSABILITE DE L'ETAT - PERSONNE CIVILEMENT RESPONSABLE - PREPOSES AUX SERVICES PUBLICS - POSTES - PRINCIPE DE LA RESPONSABILITE DE DROIT COMMUN - EXCEPTION RESULTANT DES DECRETS SPECIAUX A LA MATIERE.

*L'article 9 du décret du 27 avril 1887 n'impose l'obligation de déposer un extrait de leur acte constitutif qu'aux sociétés étrangères qui ont fondé au Congo une succursale un comptoir ou un siège quelconque d'opérations et non à toute société faisant des opérations au Congo.*

*S'il est vrai que l'Etat ne peut être tenu responsable du fait que ses fonctionnaires auxquels il délègue une partie de ses pouvoirs publics, agissent, par conséquent, non comme simples préposés pour le compte du commettant, mais de leur chef, comme investis d'une mission sociale et dans un intérêt supérieur et général, il en est autrement lorsque l'Etat prépose des agents à des fonctions qui ne sont pas l'émanation de sa puissance publique, mais où il agit comme simple commettant et notamment lorsqu'il exerce une entreprise qui pourrait être exercée par tout particulier : dans ce cas, au même titre que dans le cas où il agit comme propriétaire ou personne civile, il est soumis à toutes les règles et à toutes les obligations du droit civil et doit, par conséquent, comme tout commettant répondre du fait de ses agents.*

*Cependant, si le service de la Poste est soumis en principe à toutes les règles du droit civil, à la responsabilité de tout commettant, il faut tenir compte dans cette matière des lois particulières qui sont venues modifier et porter des exceptions à ces règles générales.*

(Jugement conforme à la notice. Siégeaient MM. Nisco, Président; Malherbe et de Meulemeester, Juges).

TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

24 juin 1916

Sté B. c/ D. et V. P., curateurs à la faillite C.

PROCEDURE CIVILE - JUGEMENT -  
MINUTE - EXPÉDITION - RÈGLEMENT DES QUALITÉS.

*Il résulte des articles 20 et 23 de l'ordonnance du 14 mai 1886 que la procédure civile congolaise fait une distinction entre la minute du jugement qui est signée par le Juge et sa rédaction définitive rédigée postérieurement par le Greffier et contenant les indications nécessaires pour l'expédition; elle a voulu donc à cet égard suivre le système de la législation belge qui admet postérieurement au prononcé du jugement une rédaction définitive et éventuellement un règlement des qualités.*

*Si les parties ne sont pas d'accord sur les indications à ajouter à la minute du jugement pour constituer la rédaction définitive, elles doivent, suivant la pratique des tribunaux belges, se pourvoir devant le premier Juge pour le règlement des qualités.*

Attendu que, par son jugement du 27 mai ce tribunal a ordonné à l'appelant de produire des expéditions régulières des jugements dont appel, les expéditions présentées étant sous plusieurs rapports incomplètes;

Qu'en exécution de ce jugement l'appelant a obtenu du greffe de première instance et a présenté des expéditions plus complètes;

Que, toutefois, pour ce qui concerne le jugement du 6 avril les parties ne sont pas d'accord sur les créanciers qui étaient présents, ainsi que sur les conclusions prises par le représentant du créancier B., appelant actuel;

Que le greffier de lère instance s'est borné à reproduire dans les nouvelles expéditions les versions discordantes des parties;

Attendu qu'il résulte des articles 20 et 23 de l'ordonnance du 14 mai 1886 que la procédure civile congolaise fait une distinction entre la minute du jugement qui est signée par le juge et sa rédaction définitive rédigée postérieurement par le greffier et contenant les indications nécessaires pour l'expédition, qu'elle a voulu donc à cet égard suivre le système de la législation belge qui admet postérieurement au prononcé du jugement une rédaction définitive et éventuellement un règlement des qualités, et non pas le système adopté par d'autres législations, qui exige que la minute du jugement signée par le juge porte, comme en matière pénale, toutes les indications nécessaires, constituant ainsi la rédaction complète et définitive, système qui aurait été pourtant au Congo plus simple et plus pratique, eu égard notamment à l'absence d'avoués;

Que, par conséquent, dans l'espèce, les parties, n'étant pas d'accord sur les indications à ajouter à la minute des jugements dont appel pour constituer la rédaction définitive, auraient dû, suivant la pratique des tribunaux belges, se pourvoir devant le premier juge pour le règlement des qualités;

Que ce tribunal, ayant renvoyé déjà une fois l'affaire pour permettre aux parties de présenter des expéditions régulières, ne peut actuellement que statuer sur les expéditions telles qu'elles lui sont présentées.

(Le reste sans intérêt. Siégeaient MM. Nisco, Président; Malherbe et de Meulemeester, juges).



## JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION. (1)

SECONDE CHAMBRE - PRÉSIDENTE DE M. LE  
BARON SILVERCRUYS.

21 Décembre 1931.

CONGO - FONCTIONNAIRES - CORRUPTION - ACTES ACCOMPLIS EN BELGIQUE ET AU CONGO - LOI COLONIALE - CODE PENAL BELGE APPLICABLE - COMPÉTENCE EN BELGIQUE POUR L'APPLIQUER

*La qualité de personne chargée d'un service public, se superpose à celle d'agent exerçant dans la Colonie un mandat public, qu'il n'accomplit, en dernière analyse, dans la sphère de ses attributions, que comme organe du pouvoir souverain belge.*

*Par voie de conséquence, l'art. 252 c. pénal belge est applicable aux corrupteurs des fonctionnaires de la Colonie, lorsque l'infraction à commencé en Belgique et a été consommée en Belgique. L'art. 30, premier alinéa, de la loi coloniale permet alors la répression de cette infraction en Belgique, par application de la loi pénale belge et dans les formes prescrites en Belgique.*

(HAYON MINETTE)

ARRÊT.

Où M. le Conseiller LIMBOURG en son rapport et sur les conclusions de M. Gesché, avocat général;

Attendu que les demandeurs sont pourvus en cassation par un acte unique;

Sur le moyen, proposé par le demandeur Minette, et déduit de ce que l'arrêt attaqué a fait application de la loi pénale belge, alors que, l'infraction ayant été commise dans la Colonie et non pas même partiellement sur le territoire belge, le demandeur, trouvé en Belgique, devait, aux termes de l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 30 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo Belge, être jugé en Belgique conformément à la loi pénale coloniale quoique dans les formes prescrites par la loi belge:

Attendu que l'arrêt attaqué constate en fait souverainement que l'infraction ayant été commise par les deux demandeurs est unique; qu'elle a reçu un commencement d'exécution en Belgique et a été complétée sur le territoire du Congo; que le moyen manque donc en fait;

Et attendu que les fonctionnaires et agents au service de la Colonie doivent être rangés parmi les personnes chargées d'un service public belge;

Que rien n'autorise à prétendre que cette qualité ne se superpose pas à celle d'un agent exerçant dans la Colonie un mandat public, qu'il n'accomplit, en dernière analyse, dans la sphère de ses attributions, que comme organe du pouvoir souverain belge;

Qu'il s'ensuit que l'article 252 du code pénal belge s'applique au fait de corrompre un fonctionnaire, un officier public ou une personne chargée d'un service public de la Colonie; que c'est, dès lors, à bon droit que l'arrêt attaqué a appliqué la loi belge aux demandeurs reconnus coupables: 1<sup>o</sup> Hayon, d'avoir, dans la Colonie du Congo, depuis moins de trois ans à la date du 15 décembre 1927, date du réquisitoire de mise en instruction, corrompu par promesses, dons ou présents, des fonctionnaires, administrateurs ou agents territoriaux, ou des personnes chargées d'un service public, pour obtenir l'accomplissement d'un acte injuste de leurs fonctions; 2<sup>o</sup> Minette, d'avoir à Bruxelles, depuis moins de trois ans à dater du 15 décembre 1927, date du réquisitoire de mise en instruction, en exécutant l'infraction ou en coopérant directement à son exécution corrompu par promesses, offres, dons ou présents, des administrateurs ou agents territoriaux au service de l'Etat belge au Congo, fonctionnaires ou personnes chargées d'un service public, pour obtenir de leur part l'accomplissement d'un acte injuste de leurs fonctions;

Et attendu que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées, et que les peines prononcées sont légales;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 21 décembre 1931).

(1) Paru dans la Belgique Judiciaire n° 6 15 mars 1932.

## JURISPRUDENCE ETRANGERE

AUTOMOBILE - COLLISION ENTRE UNE AUTOMOBILE ET UNE BICYCLETTE - ARTICLE 1348 CODE CIVIL - PRÉSUMPTIONS DE FAUTE - NEUTRALISATION. ART. 1382 CODE CIVIL - APPLICABILITÉ.

*L'article 1348 du code civil, qui établit d'une façon générale la responsabilité pour tout gardien du fait des choses dont il a la garde, ne distingue pas entre ces choses suivant leur caractère plus ou moins dangereux ni suivant qu'elles ont un dynamisme propre. Il peut donc y avoir des motifs d'opportunité, mais il n'existe pas de motif légal de distinguer, à ce point de vue, entre*

*une bicyclette et une automobile, la bicyclette comportant d'ailleurs elle-même un danger propre pouvant, en raison même des irrégularités du terrain ou d'autre chose tenant à la fabrication ou à la nature de son mécanisme, ne pas obéir docilement à l'impulsion de la main de l'homme. En cas de collision entre les deux véhicules, les deux présomptions de faute, résultant de part et d'autre, au profit et à l'encontre des conducteurs de ces véhicules, de l'article 1384 du code civil, se neutralisent et, par suite, c'est l'article 1382 du même code qui seul devient applicable (Bordeaux 4 novembre 1929, Gaz. Trib., 1930, n° 43).*

## DOCUMENTATION

*Nous croyons intéressant et utile pour certains de nos lecteurs de reproduire ci-dessous, des instructions, déjà anciennes, sur la méthode à suivre dans les interrogatoires d'identité des indigènes.*

### INSTRUCTIONS SUR LA FAÇON DE PRENDRE L'IDENTITÉ DES INDIGENES

#### *Importance des présentes instructions.*

Bien prendre l'identité des prévenus et témoins indigènes est de la plus haute importance. C'est le moyen principal dont dispose la justice pour ultérieurement découvrir le cas de récidive, retrouver les prévenus s'ils s'enfuient, convoquer les témoins si elle a à nouveau besoin d'eux, vérifier leur statut. C'est aussi un mode d'arriver à une certaine fixité de l'état civil des noirs.

#### *Comment demander à l'indigène son nom.*

L'indigène a plusieurs espèces de noms; d'après la coutume il peut adopter des noms nouveaux à certains âges ou quand il est le héros de quelque événement, ou lorsqu'il entre au service d'un nouveau maître, ou encore quand il fait un héritage. Mais il est un nom qu'il conserve toute sa vie sans en changer, c'est le nom que ses parents lui ont donné à sa naissance; ce nom lui restera toujours, même s'il ne l'utilise plus habituellement.

Ce nom de naissance est celui qui doit nous préoccuper surtout, puisqu'il est immuable. Il faut donc délaissier complètement la formule défectueuse « quel est votre nom » pour poser

d'abord dans tous les cas la question suivante: « quel est votre nom de naissance? » Les indigènes appellent parfois cette espèce de nom, « nom du ventre »; on vérifiera facilement si le comparant a compris la première demande en répétant cette autre forme: « Quel est votre nom du ventre? »

Dans tous les cas le nom de naissance devra figurer le premier; il est utile toutefois de le compléter en indiquant tous les autres noms que peut posséder le noir; on les obtiendra en posant la question « quels sont vos autres noms. »

*Comment il faut interroger l'indigène sur son village et son chef:*

On proscriera de façon absolue les questions suivantes, trop imprécises pour donner des résultats certains: « quel est votre village? quel est votre chef? »

Deux lieux sont utiles à connaître: le lieu de naissance et la résidence habituelle de l'indigène.

Il est utile de connaître son lieu de naissance pour déterminer quelle est sa nationalité, parce que en cas de fuite, il s'y rendra parfois; s'il décède, on y trouvera souvent ses héritiers.

Il est utile de connaître sa résidence: c'est là qu'il se réfugiera ordinairement, qu'on peut obtenir sur lui le plus de renseignements, etc.

La détermination de chaque lieu doit comprendre les noms 1° du village, 2° du chef

(notable) du village, 3<sup>o</sup> de la chefferie, 4<sup>o</sup> du territoire.

Pour le lieu de naissance on procédera à l'interrogatoire comme suit : *Dans quel village êtes vous né? Quel est le chef de ce village? De quel chef médaillé dépend-il? A quel poste de blanc paie-t-il l'impôt.*

Pour la résidence, on dira : *Dans quel village résidez-vous habituellement? Qui en est le chef? De quel chef médaillé dépend-t-il? A quel poste de blanc paie-t-il l'impôt? Noms des parents et conjoints?*

Les mentions dont il vient d'être question sont essentielles. Si on le peut, on les complètera en indiquant les noms et résidence du père et de la mère et des conjoints du comparant.

*Autres mentions.* Enfin on ajoutera utilement le chiffre dactyloscopique, le numéro du livret d'identité, celui de l'acquit métallique ; pour les soldats la matricule, pour les travailleurs le nom de leur employeur, le N<sup>o</sup> O. C. T. K. ou celui du bracelet de l'Union Minière.

*Orthographe des noms.* Pour que l'observation de la présente circulaire donne tous les résultats qu'on peut en espérer, il est nécessaire qu'on la combine avec le respect des instructions concernant l'orthographe des noms indigènes, et qu'on inscrive toujours ces noms en lettres spéciales, très lisibles, par exemple en caractères imprimés.



## CRIMES ET SUPERSTITIONS INDIGENES.

*Le jugement publié ci-dessous intéresse cette rubrique en ce qu'il met particulièrement en relief l'influence que peut avoir sur la criminalité indigène, la croyance en l'origine magique des maladies et de décès.*

Jugement du Tribunal de Première Instance d'Elisabethville siégeant en degré d'appel.

rôle n<sup>o</sup> 499 R. M. P. 3.129.

Le Tribunal de le Instance d'Elisabethville séant à Elisabethville siégeant en degré d'appel. a, en son audience publique du mardi quatre décembre mil neuf cent vingt huit, rendu le jugement suivant :

En cause : Le Ministère Public

Contre : Tshiamanga Makassa, indigène, originaire du village Bakwa Kisonga, dépendant de la chefferie Yakaumbu, district du Lomami, actuellement détenu à la Maison Centrale d'Elisabethville.

Vu la procédure à charge du prévenu pour :

1<sup>o</sup> avoir, dans le district du Lomami et plus précisément dans le territoire de Kabinda, au village de Bakwa Kisonga, en date du 23 avril 1928, de l'une des manières prévues par l'article 86 du Livre I du Code Pénal sur la tentative criminelle, tenté de commettre un meurtre avec préméditation sur la personne de la femme Tshiebwe (C. P. L. II, article 3);

2<sup>o</sup> avoir, ensuite, dans les mêmes district et territoire, à l'« American Presbyterian Congo Mission » à Bibanga, en date du 21 mai 1928, commis un meurtre avec préméditation sur la personne de la nommée Tshiebwe et s'être ainsi rendu coupable d'assassinat (C. P. L. II, article 3);

Vu le jugement du Tribunal de District du Lomami du onze août mil neuf cent vingt-huit, statuant contradictoirement et condamnant Tshiamanga Makassa du chef de la première infraction, avec le bénéfice de certaines circonstances atténuantes, à la servitude pénale à perpétuité; du chef de la seconde infraction à la peine de mort;

Déclarant, par application des dispositions de l'article 101 du Livre I du Code Pénal sur le concours d'infractions, la première peine absorbée par la seconde;

Le condamnant, en outre, aux frais et dépens de l'instance s'élevant à la somme de 1525.50 francs, ou, à défaut de paiement dans le délai légal, à une contrainte par corps de sept jours.

Ordonnant, de plus, la confiscation de la machette saisie.

Vu l'appel de ce jugement interjeté par le Ministère Public par acte daté du 11 août 1928;

Vu la notification de cet appel et l'assignation au prévenu;

Où le Ministère Public en ses réquisitions;

Où 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 les faits mis à charge du prévenu sont demeurés établis tels qu'ils sont libellés à l'assignation;

Attendu qu'il résulte, en effet, des éléments recueillis à l'instruction, notamment des aveux formels et réitérés du prévenu, qu'un fils de celui-ci le nommé Kitobo étant tombé malade, Tshiamanga Makassa crut voir la cause de cette maladie dans un sort maléfique jeté par Tshiebwe, l'une des femmes de son père;

Qu'il en conçut une haine violente contre cette femme et résolut de la tuer, si son enfant venait à mourir;

Que, Kitobo étant effectivement mort quelque temps plus tard, il n'hésita pas à exécuter son dessein homicide;

Qu'à cet effet, il s'en fut rejoindre Tshiebwe dans sa case, lui reprocha sa conduite, la traîna dehors, lui asséna des coups de machette violents sur la tête, le cou et les épaules et, convaincu de l'avoir tuée, s'enfuit dans la brousse;

Attendu que le prévenu tente vainement d'atténuer sa culpabilité dans cette tentative d'assassinat en prétendant que trois féticheurs consultés par lui, les nommés Kabuya, Kadima & Kaseya, lui ont affirmé que la maladie de son fils était causée par les maléfices d'une femme de son père appartenant à la race des Bena Shimba; que, par là, ils ont formellement désigné Tshiebwe, seule femme de son père originaire des Bena Shimba;

Attendu qu'il appert, en effet, des mesures minutieuses de l'instruction que le dit Kabuya était décédé avant le début de la maladie de Kitobo, que le dit Kadima n'a jamais existé sauf dans l'imagination du prévenu et que le dit Kaseya n'était pas féticheur;

Qu'en conséquence le système de défense employé par le prévenu et tendant à présenter le crime comme dérivant de certaines pratiques superstitieuses et exécuté suivant le rythme des coutumes barbares de sa race, s'écroule par la base;

Attendu qu'il n'en reste pas moins certain que l'idée du prévenu, que Tshiebwe était la cause de la maladie et de la mort de son enfant,

germée dans ses propres croyances superstitieuses, développée dans son esprit fruste, fermé aux lumières de la civilisation, était devenue une sorte d'impulsion morbide atténuant sa responsabilité;

Attendu que la victime, recueillie et soignée à l'American Presbyterian Congo Mission de Bibanga, avait peu à peu recouvré sa santé, et pouvait, suivant déposition du Docteur Kellersberger, être considérée comme hors de danger;

Qu'entretemps Tshiamanga Makassa, qui continuait à se cacher en brousse, ayant appris l'arrestation de sa femme Mwati et de son père Babadino et éprouvant de ces faits une vive colère, résolut de tuer Tshiebwe qu'il considérait comme la cause de ses malheurs;

Que, pendant plusieurs semaines, il mûrit son projet criminel, n'obéissant, d'ailleurs, cette fois-ci, à aucun autre mobile qu'à celui de ses instincts féroces de haine et de vengeance;

Que, vers le soir du 21 mai 1928, il réussit à surprendre sa victime assise dans les herbes près de l'hôpital; qu'aussitôt il se rua sur elle, la renversa brutalement et, avec une férocité inouïe, lui trancha la tête à coups de machette;

Attendu qu'il résulte du certificat médico-légal émis par le Decteur Colombo que le prévenu est sain d'esprit et de corps et en conséquence, parfaitement responsable de ses actes;

Attendu que Tshiamanga Makassa apparaît comme une créature très dangereuse vivant délibérément en marge de la Société, ne connaissant d'autre loi que celle de ses instincts féroces;

Que, d'ailleurs, aucune circonstance ne vient pallier l'atrocité de son second crime;

Attendu qu'il y a concours d'infractions;

Qu'en cas de concours, le Juge peut prononcer séparément les peines de toutes les infractions dont il est saisi et en prononcer le cumul jusqu'à concurrence du maximum de la peine attachée à l'infraction la plus sévèrement qualifiée;

Qu'il peut, lorsque toute la rigueur de la répression est épuisée, prononcer néanmoins les condamnations afférentes à toutes les infractions concurrentes tombant sous sa saisine,

sauf à n'en prononcer le cumul que jusqu'à concurrence de la limite légale de la répression;

Qu'en l'occurrence, la peine la plus forte, prévue par l'article 3 du Code Pénal, Livre II, c'est la peine de mort;

Attendu qu'il y a lieu d'ordonner la confiscation de la machette saisie;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

STATUANT CONTRADICTOIREMENT

Vu les articles 87 à 89bis, 96 à 101 du Code Pénal, Livre I; l'article 3 du Code Pénal, Livre II; juillet 1923, formant Code de Procédure Pénale;

Reçoit l'appel du Ministère Public en la forme;

CONFIRME LE JUGEMENT DONT APPEL, sauf pour ce qui concerne la disposition statuant que la première est absorbée par la seconde;

Dit que la peine capitale n'absorbe pas celle de servitude pénale à perpétuité, mais la paralyse et en suspend ainsi l'exécution;

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

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du mardi quatre décembre mil neuf cent vingt-huit, où étaient présents et siégeaient Messieurs: Jentgen, Président; De Pauw & Comouth, Assesseurs; de Lannoy, Ministère Public et Schreiber, Greffier.

---

ORDONNANCE-LOI N° 23/J DU 28 AVRIL 1932 SUR L'OCTROI DES DELAIS DE GRACE PAR LES TRIBUNAUX EN MATIERE D'EXECUTIONS EN VERTU DE LA CLAUSE DE VOIE PAREE ET SUR SAISIES IMMOBILIERES.

Exposé des motifs.

La situation économique mondiale a engendré dans la Province du Katanga, et principalement dans les grands centres industriels comme

Elisabethville et Jadotville, une crise immobilière intense. La plupart des immeubles sont grevés d'hypothèques. Par suite de la diminution de l'activité économique, les débiteurs hypothécaires se trouvent en général dans l'impossibilité de remplir les engagements qu'ils ont consentis dans leur contrat hypothécaire dont les conditions, normales en temps de prospérité, sont devenues draconiennes à l'heure actuelle.

En conséquence de cette situation un grand nombre de débiteurs hypothécaires se sont vus dépouillés de leur bien par l'application rigoureuse faite par leurs créanciers de l'article 16 du Décret hypothécaire du 16 mai 1922 relatif à la vente par voie parée dont les conditions sont réglées par l'Arrêté Royal du 21 novembre 1925.

Or, comme par suite de l'exode imprévu de la population provoqué par les licenciements en masse du personnel des grands organismes un grand nombre de maisons (environ 35 % à Elisabethville) sont inoccupées, la valeur des immeubles a diminué dans des proportions effrayantes.

Le prix obtenu en vente publique, n'atteint pas, et de loin, le montant de la créance hypothécaire et dans bien des cas l'immeuble a été adjugé au créancier hypothécaire pour le prix dérisoire de MILLE francs, avec la conséquence paradoxale et pour tout dire immorale, que l'emprunteur, dépouillé du bien qu'il avait donné en gage, reste néanmoins débiteur vis à vis du prêteur, devenu créancier chirographaire, pour la différence entre le montant de la créance hypothécaire et le prix obtenu en vente publique. Le créancier chirographaire peut poursuivre le recouvrement de sa créance en pratiquant la saisie, tant mobilière qu'immobilière et ruiner ainsi son débiteur.

L'application rigoureuse de la législation en vigueur a donc permis de véritables spoliations, quasi des expropriations forcées. En vue d'éviter la répétition de ces abus, des mesures immédiates s'imposeront aussi longtemps que la situation actuelle ne sera pas sensiblement modifiée.

L'état de choses auquel nous voulons mettre fin apparaît d'ailleurs en opposition avec l'esprit du Décret hypothécaire, dont l'article 17 interdit expressément au créancier de s'approprier l'immeuble hypothéqué si le débiteur n'exécute pas ses obligations.

Jusqu'à ce jour et depuis un an à peine, 61 exécutions ont eu lieu à Elisabethville par application de la clause de voie parée. Un grand nombre d'autres était à prévoir.

Le Code Civil Congolais ne connaît pas la rescision des ventes immobilières pour cause de lésion des sept douzièmes. L'introduction dans notre législation civile de dispositions analogues à celles existant dans le Code Napoléon serait inefficace pour les circonstances actuelles, car d'après le droit commun, la rescision pour cause de lésion n'a pas lieu pour les ventes faites par autorité de justice. D'autre part cette innovation constituerait une mesure d'ordre général dont l'urgence se justifierait difficilement.

Nous avons estimé que le meilleur moyen de remédier à la situation consiste à permettre aux juges d'appliquer le délai de grâce prévu par l'article 142, alinéa 2, du Code Civil livre III, préalablement aux autorisations de vente qu'ils doivent donner en exécution des dispositions légales sur la vente par voie parée et sur les saisies immobilières.

Cette mesure, tout en restant en harmonie avec les principes généraux de droit civil, revêt un caractère très pondéré si l'on considère le large pouvoir d'appréciation accordé aux tribunaux qui, dans chaque cas d'espèce, statueront en toute équité en tenant compte de la situation respective du créancier et du débiteur.

L'article premier de l'ordonnance-loi pose ce principe.

Il résulte du mécanisme de l'ordonnance que les juges peuvent appliquer la mesure sans qu'ils soient saisis par le débiteur. Ainsi par exemple, si ce dernier se trouve en Europe, le juge appréciera s'il doit autoriser la vente. Toutefois, pour les débiteurs se trouvant sur place, l'article 2 leur accorde la faculté de saisir le tribunal dans les formes ordinaires: ceux-ci doivent en effet faire preuve de diligence et il importe que les deux parties soient fixées rapidement. C'est pourquoi un délai de 15 jours seulement à compter de la signification du commandement est prévu pour introduire l'action.

L'article 3 apporte une innovation importante qui a pour but d'empêcher la vileté du prix au cas où le débiteur échouerait dans son action et où la vente serait autorisée. Le juge fixera la mise à prix de commun accord avec les parties. Si les parties ne sont pas d'accord on aura recours à l'expertise (article 4). Dans ce cas

encore, le juge usera d'un large pouvoir d'appréciation (article 5).

Les ordonnances des juges sont susceptibles d'appel.

Elisabethville, le 28 avril 1932.

Le Gouverneur G. Heenen.  
Vice-Gouverneur Général.

ORDONNANCE-LOI N° 23/J DU 28 AVRIL 1932 SUR L'OCTROI DU DELAI DE GRACE PAR LES TRIBUNAUX EN MATIERE D'EXECUTIONS EN VERTU DE LA CLAUSE DE VOIE PAREE ET SUR SAISIES IMMOBILIERES.

Le Gouverneur du Katanga G. Heenen,  
Vice Gouverneur Général;

Vu la Loi sur le Gouvernement du Congo Belge;

Vu l'Arrêté Royal organique du Gouvernement local;

Considérant qu'en raison de la crise aigue des affaires, il y a lieu de prendre des mesures immédiates en vue d'empêcher certains effets de la législation en vigueur sur les exécutions par voie parée et sur saisies immobilières; vu l'urgence:

ORDONNE:

*Article premier.* Les Juges peuvent appliquer l'article 142, alinéa 2 du Décret du 30 juillet 1888 formant le livre troisième du Code Civil, préalablement aux ordonnances qu'ils doivent rendre en exécution de l'article 4, alinéa 2 de l'Arrêté Royal du 2 novembre 1925 sur les ventes par voie parée et de l'article 8 de l'ordonnance du 12 novembre 1886 sur les saisies immobilière.

Les décisions rendues par les Juges sont susceptibles d'appel.

*Article 2.* Pour l'application de l'article précédent, les débiteurs ont la faculté de saisir le Tribunal selon le mode suivi pour les citations, endéans un délai de quinze jours à compter de la notification du commandement prévu par les articles de l'Arrêté Royal du 2 novembre 1925 et 5 de l'Ordonnance du 12 novembre 1886.

*Article 3.* Dans l'éventualité où le Juge autorise la vente, il fixe la mise à prix minimum de commun accord avec les parties.

*Article 4.* Si les parties ne sont pas d'accord sur la mise à prix, le Tribunal désigne 3 experts avec mission de déterminer la valeur de l'immeuble.

Les experts sont tenus de dresser un seul procès verbal commun et de ne former qu'un seul avis à la pluralité des voix.

S'il y a des avis différents, le procès-verbal en contiendra les motifs sans qu'il soit permis de faire connaître de quel avis chaque expert a été.

Les experts déposeront leur rapport endéans les 15 jours de leur désignation.

*Article 5.* Le Juge apprécie, la valeur devant servir de base à la vente d'après les éléments du rapport d'expertise.

*Article 6.* La présente ordonnance a force de loi et entre en vigueur le jour de son affichage.

Elisabethville, le 28 avril 1932.

sé: G. HEENEN.

Pour copie certifiée conforme:

Elisabethville, le 28 avril 1932.

Le Chef du S. A. de la Justice P. DE VEL,

Conseiller Juridique.

## CHRONIQUE

### DANS LE MONDE JUDICIAIRE

L'annonce du décès de Monsieur le Conseiller SALKIN vient de nous parvenir.

La mort de cet éminent magistrat laisse dans la société d'Elisabethville un grand vide, elle y a suscité d'unanimes regrets.

La Cour d'appel d'Elisabethville à l'ouverture de l'audience du Samedi 23 avril dernier a tenu à lui dire un dernier et solennel adieu.

Monsieur le Gouverneur Heenen avait bien voulu honorer cette cérémonie de sa présence à laquelle assistaient tous les membres de la famille judiciaire d'Elisabethville et de la société d'études juridiques.

Monsieur le Président DERRIKS prit le premier la parole :

Messieurs,

Nous voici réunis encore une fois dans une de ces circonstances particulièrement pénible où la Cour d'Appel commémore le départ d'un des siens.

Cette fois c'est l'adieu, c'est le suprême hommage que nous venons rendre à la mémoire

de notre cher et vénéré collègue Monsieur le Conseiller Paul Salkin.

Cher, il l'était à nous tous, tant par l'aménité de ses relations que par la bienveillance de son caractère; et nous le vénérions; c'était notre ancien non seulement par l'âge, mais aussi par la pondération de son esprit et l'autorité qui s'attachait à ses conseils toujours profondément réfléchis.

Paul Salkin était né à Ixelles le 14 février 1869;

Avocat à la Cour d'Appel de Bruxelles, il fut professeur de droit civil et de droit international privé à l'université nouvelle.

Nommé juge suppléant près le tribunal d'appel d'Elisabethville par arrêté royal du 6 septembre 1912 il prit possession de ses fonctions le 24 octobre de la même année.

Depuis lors l'Afrique devint pour Monsieur Salkin une seconde patrie.

Ce ne furent pas seulement les questions juridiques inhérentes à sa profession qui l'intéressèrent, son esprit aiguisé, ses facultés d'observation l'attirèrent dès son arrivée vers l'étude des problèmes sociaux qu'offrent avec une variété presque illimitée nos milieux coloniaux.

De là naquirent ses ouvrages: tout d'abord les « Etudes Africaines » qui le mirent en vedette et plus récemment « L'Afrique centrale dans cent ans » livre qui sous une forme romanesque reflète bien la philosophie sociale un peu sceptique, un peu désespérante de son auteur.

Ces œuvres d'un relief et d'un coloris remarquables sont écrites dans une langue impeccable.

C'était la langue de Salkin; sa conversation était châtiée jusque dans les moindres détails.

Les mêmes qualités de clarté et de pureté apparaissent dans la rédaction de ses jugements.

Il trouvait l'expression juste, pour ainsi dire lapidaire, qui lui permettait d'exprimer lumineusement la pensée du juriste.

C'était un magistrat de haute conscience, examinant avec scrupule les affaires soumises à la Cour.

C'était un juriste. Il joignait à une mémoire excellente une connaissance étendue du droit et un sens extraordinaire qui lui faisait toucher du doigt le point délicat d'une question.

Ses éminentes qualités, sa science et les services qu'il avait rendus lui avaient valu d'être nommé membre de l'institut Royal Colonial lors de sa fondation.

La Cour d'appel d'Elisabethville fait en lui une perte qui sera difficilement réparée.

Nous ne reverrons plus au Katanga, qu'il aimait tant et qu'il aspirait tant à revoir, la silhouette si caractéristique et si sympathique de notre cher collègue.

Ainsi disparaissent l'une après l'autre des horizons familiers d'Elisabethville des figures aimées, incorporées pour ainsi dire à notre vision coloniale.

Mais si le temps qui s'écoule élimine les hommes, il laisse au moins le souvenir de leur personnalité.

Le souvenir de Monsieur Salkin ne s'effacera pas de l'histoire du Katanga, il y a marqué sa place.

La Cour d'Appel et le monde judiciaire renouvelle à Madame Salkin et à la famille de

Monsieur le Conseiller Salkin l'expression de ses condoléances les plus sincères et les plus respectueuses.

\* \*

Monsieur le Procureur Général ff DEVAUX au nom des Magistrats du ressort s'exprima en ces termes:

Je demande la parole, Monsieur le Président, pour m'associer au nom de tous les magistrats du ressort aux paroles que vous venez de prononcer.

Peu de jours avant mon tout récent départ d'Europe, j'ai revu M le Conseiller Salkin. Bien que gravement malade, il ne désespérait pas de revoir l'Afrique. Son esprit, son attention restaient fixés sur les problèmes coloniaux de l'heure présente. Sa pensée aura été avec nous jusqu'au dernier moment. Il est certain que notre souvenir rencontre le rêve de son grand sommeil.

Avec une profonde émotion et une respectueuse sympathie je me joins à l'expression des regrets et des condoléances que vous adressez à Madame Salkin et à la famille de Monsieur le Conseiller Salkin.

\* \*

Monsieur l'Avocat LENS prononça au nom des Avocats d'Elisabethville le discours suivant:

Messieurs,

Le Barreau désire s'associer aux regrets que cause la mort de Monsieur le Conseiller Salkin.

La plupart d'entre nous le connaissait depuis longtemps: l'annonce de son décès nous a vivement ému.

C'est une belle et noble figure du monde judiciaire qui disparaît.

Juriste de grand style, écrivain et orateur, Monsieur Salkin cachait sous les dehors un peu désabusés du philosophe, un cœur d'or.

Lettré, très artiste, il était avant tout compréhensif et profondément humain.

Venu assez tard à la vie coloniale — après une carrière distinguée notamment comme professeur à l'Université nouvelle — il s'était attaché profondément à ce pays.

Les méditations solitaires du sage donnaient à ses avis une grande profondeur, et sa

vaste culture, une acuité de vision et un sens objectif des réalités, dont ses travaux juridiques portent la marque.

Le destin frappe aveuglément. Enlevé trop tôt à la vie active, au soir d'une carrière noblement remplie, Monsieur le Conseiller Salkin a marqué de son empreinte son séjour parmi nous.

Nous garderons de lui le souvenir ému d'une belle intelligence et d'un grand cœur.

Puissent les marques d'estime et de respectueuse affection qui lui sont si justement décernées, atténuer un peu la douleur des siens.

La Société d'études juridiques s'associe aux éloges du défunt et aux condoléances exprimées à sa famille au cours de cette séance. L'émotion des assistants prouvait à elle seule la sincère affection et le respect qu'avait su inspirer à tous, à Monsieur le Conseiller Paul Salkin.

Un télégramme du Ministère annonce que Monsieur le Juge-Président Jentgen met fin à sa carrière pour raison de santé.

La Revue juridique du Congo Belge voit avec peine la retraite prématurée de son excellent collaborateur

La rédaction le remercie encore de son aide féconde manifestée par des publications d'ordres divers.

Elle se plaît à rappeler que c'est aux éditions de la Revue que parut l'an dernier le premier

volume de son remarquable ouvrage sur « Le régime des faillites au Congo Belge »

Nous donnons ci-dessous la composition actuelle de la Magistrature du ressort de la Cour d'Appel d'Elisabethville :

COUR D'APPEL

Président : Monsieur Derriks Joseph.  
Conseillers Messieurs : Sooghen Félix et de Lannoy Félix.  
Conseiller suppléant : Monsieur Colin.  
Substitut du Procureur Général faisant fonctions de Procureur Général : Monsieur Devaux Victor.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

Juge-Président : Monsieur Aubinet Arthur.  
Juges : Fortemaison Emile, Laval Armand, Mathieu Roger.

Procureur du Roi : Monsieur Bours Léon.  
Substituts du Procureur du Roi : Messieurs : Geudevert Léonard, Van Arenbergh Paul, Strouvens Léon, De Clerck Etienne, Leduc Pierre, Collignon Jacques, Dupont Constant ;

à *Jadotville* : Messieurs : Brouxhon Georges, Richir François, Thienpont André ;

à *Kabinda* : Monsieur Smits Emile.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ALBERTVILLE.

Juge-Président : Monsieur Dessent Pierre.  
Procureur du Roi : Monsieur Dessy Emile.  
Substitut : Monsieur Daloze Marcel.

Sont actuellement en congé Messieurs : Fortemaison, Geudevert et Collignon.

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, DELLICOUR, et SOHIER; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER; Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI, MOELLER et VOISIN: GOHR, président du C. S. K. directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales HEENEN, gouverneur du Katanga; JUNGERS, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville. GASPARD, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

**Comité de Direction:** *Président:* V. DEVAUX, Substitut du Procureur Général, ff. de Procureur Général près la Cour d'Appel; *Vice-Présidents:* M. M. L. BRUNEEL, avocat, et L. BOURS, Procureur du Roi, *Secrétaire-Trésorier:* C. DUPONT, substitut du Procureur du Roi: *Représentant pour le ressort de Léopoldville:* C. LUYSSSEN, conseiller à la Cour; *Représentant en Belgique:* M. VERSTRAETE, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance à Anvers.

**Comité de Rédaction:** *Président:* M. J. DERRIKS, Président de la Cour d'Appel; *Secrétaire:* AUBINET, Juge-Président du Tribunal de 1<sup>e</sup> Inst.; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville:* L. GUEBELS, substitut du procureur général; *Membres:* P. VAN ARENBERGH, Substitut du Procureur du Roi; A. VROONEN, avocat; P. LEDUC, Substitut du Procureur du Roi.

### 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. 600 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 Belge d'Afrique à Elisabethville n° 4328), ou à la Banque du Congo Belge à Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136), ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

### COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

# Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

---

## COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les quatre premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs; ceux de la 4e année au prix de 60 francs. Il reste quelques exemplaires reliés de la 4e année au prix de 120 francs.

Les 5e, 6e, et 7e année, en fascicules 75 francs; reliées 110 francs.

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

Collection complète reliée, comprenant les numéros restant des 3 premières années, les 4e, 5e, 6e, et 7e années reliées et le répertoire relié: 600 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des 4 premières années, les 5e, 6e, et 7e années et le répertoire en fascicules: 440 francs.

REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE; contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par tous les recueils de jurisprudence du Congo Belge jusqu'à 1927 exclusivement, par A. SOHIER, en 4 fascicules 100 frs; relié 130 frs.

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

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

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

LE STATUT DE LA MAGISTRATURE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 4 frs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville; une brochure 4 fr.

(Tous les prix s'entendent franco pour la Belgique et le Congo Belge; pour l'étranger le port en sus).



# 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. 600, Elisabethville, Congo Belge.

## SOMMAIRE :

### ETUDES DOCTRINALES :

DE L'APPEL ET DE L'INSTRUCTION SUR APPEL EN DROIT CONGOLAIS (E. D.) (suite et fin). 197

### JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

PREUVE EN MATIÈRE COMMERCIALE - PAIEMENT. (Tribunal appel Elisabethville 16/9/1917). 204

SIGNIFICATION DES JUGEMENTS - SIGNIFICATION A L'ÉTRANGER - CONDITIONS - PREUVE (Cour d'Appel Elisabethville 9 janvier 1932). 206

FAILLITE - CESSIION DE CRÉANCE - GAGE - QUALIFICATION DES CONTRATS - FAUSSE QUALIFICATION PAR LES PARTIES - VALIDITÉ - EFFETS (Cour d'Appel d'Elisabethville 19 janvier 1932). 207

1ÈRE INSTANCE ELISABETHVILLE 22 MAI 1931. 208

MÊME TRIBUNAL. (3 juillet 1931). 211

CONTRAT DE LOUAGE DE SERVICES - EMPLOYÉ LICENCIÉ - INEXÉCUTION DES CONDITIONS DU LICENCIEMENT - DOMMAGES-INTÉRÊTS - RETRAIT DE POUVOIRS INTÉPESTIF - DOMMAGES-INTÉRÊTS. (Cour d'Appel de Léo 22 mars 1932) 211

IMPÔT SUR LE REVENU - BASE - SOLUTION DE NOMBREUX CAS D'ESPÈCE. (Cour d'Appel de Léo 16 février 1932 - 29 mars 1932). 213

IMPÔT SUR LE REVENU - BASE - EXAMEN DE DIFFÉRENTS CAS D'ESPÈCE (Cour d'Appel de Léo 19 mars 1932). 217

DÉTournEMENT D'OBJETS SAISIS - NULLITÉ DE LA SAISIE - INEXISTENCE DE L'INFRACTION. (Première instance Coquilhatville degré d'appel 19 février 1932). 221

USAGE DE FAUX EN ÉCRITURES - MENTION D'UN FAUX NUMÉRO D'ACQUIT AU LIVRET DU CONTRIBUABLE. (Première instance Elisabethville degré d'appel 28 mars 1932). 221

PRESSE - IMPUTATION DOMMAGEABLE - INJURES - ARTICLE DE JOURNAL ÉTRANGER DISTRIBUÉ DANS LA COLONIE - RÉPARATION PÉCUNIAIRE. (Tribunal District Kibali Ituri 25 avril 1930) 222

### JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE :

CHÈQUE - POSDATE - PAS DE DÉNATURATION DU TITRE. (Tribunal civil de la Seine 11 juillet 1931). 225

### CHRONIQUE :

SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA - ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DU 26 AVRIL 1932. 228



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, DELLICOUR, et SOHIER; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER; Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI, MOELLER et VOISIN: GOHR, président du C. S. K. directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales HEENEN, gouverneur du Katanga; JUNGÈRS, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville. GASPAR, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

**Comité de Direction :** *Président:* V. DEVAUX, Substitut du Procureur Général, ff. de Procureur Général près la Cour d'Appel; *Vice-Présidents:* M. M. L. BRUNEEL, avocat, et L. BOURS, Procureur du Roi, *Secrétaire-Trésorier:* C. DUPONT, substitut du Procureur du Roi: *Représentant pour le ressort de Léopoldville:* C. LUYSSSEN, conseiller à la Cour; *Représentant en Belgique:* M. VERSTRAËTE, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance à Anvers.

**Comité de Rédaction:** *Président:* M. J. DERRIKS, Président de la Cour d'Appel; *Secrétaire:* AUBINET, Juge-Président du Tribunal de 1<sup>e</sup> Inst.; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville:* L. GUEBELS, substitut du procureur général; *Membres:* P. VAN ARENBERGH, Substitut du Procureur du Roi; A. VROONEN, avocat; P. LEDUC, Substitut du Procureur du Roi.

### 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. 600 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 Belge d'Afrique à Elisabethville n° 4328), ou à la Banque du Congo Belge à Léopoldville (n° 1231) ou Bruxelles (n° 5136), ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

### COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

---

# Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

---

## ETUDES DOCTRINALES

---

### De l'Appel et de l'Instruction sur l'Appel en droit congolais (Suite)

#### III

#### L'INSTRUCTION SUR APPEL ET LE JUGEMENT D'APPEL

##### I — L'INSTRUCTION.

L'appel, par son effet dévolutif, dessaisit le premier juge. Ceci doit s'entendre, dans la mesure où l'appel a pour effet d'être dévolutif. En effet, tant que le premier juge n'a pas été dessaisi du fond même de l'affaire, soit par l'appel des parties, soit par l'exercice du pouvoir d'évocation des juges d'appel, le premier juge demeure saisi, et, par conséquent conserve sa compétence pour interpréter les jugements qu'il a rendus, les rectifier, les compléter par des mesures accessoires et pour connaître de l'exécution forcée, s'il est juge de droit commun (150). Dessaisi, au contraire, du fond même de l'affaire, il devient incompetent, *ratione materiae*, et seul le Tribunal d'appel reçoit compétence pour connaître des contestations de toute nature relatives au jugement dont appel.

Contrairement à ce qu'admet la jurisprudence belge, le premier juge dessaisi par l'appel ne pourrait, au Congo, même s'il s'abstenait de statuer sur la recevabilité de l'appel, déclarer que son jugement est en dernier ressort (151). Il y a même lieu d'estimer, le dessaisissement étant radical et absolu, que le premier juge ne pourrait rectifier une erreur matérielle de son jugement ou suppléer à une omission qui apparaîtrait comme une suite nécessaire de ce qu'il a jugé (152).

La compétence nouvelle et unique du Tribunal d'appel amène à étudier le sort des jugements rendus exécutoires par provision, ainsi que les règles à suivre, au cours de l'instance, par le Tribunal d'Appel.

A — La solution de la première question se trouve dans les art. 54 et 55 de l'ordonnance du 14 mai 1886.

La demande d'exécution provisoire comme l'opposition à cette demande constituent un accessoire et une défense à l'action principale.

La Cour se trouvant saisie et étant seule compétente, c'est elle qui videra les incidents relatifs à cette demande et à son opposition.

Les art. 54 et 55 distinguent deux cas et cette distinction justifie la différence de procédure qu'ils indiquent.

L'art. 54, reproduction textuelle de l'art. 458 du Code de Procédure Belge, autorise l'intimé à poursuivre en instance d'appel, une exécution provisoire qui n'a pas été prononcée en première instance.

---

(150) Garsonnet Tome VI édit. 1902, paragr. 2091 et 2156 a; 1<sup>re</sup> Instance E ville 4-5-12 Jur. et Droit 1914 p. 71; Appel E ville 27-12-13 Doctr. et Jurispr. 1924, p. 247 note 3.

(151) 1<sup>re</sup> Instance E ville 4-5-12 Jurispr. Droit 1914, p. 71 en note.

(152) Garsonnet, Tome III, édit. 1899, paragr. 1119 et 1120 notes 1 et 2.

Le terme « prononcée » de cette disposition, mérite quelque attention. Il convient de l'interpréter à la lumière de l'art. 21 (135 belge) relatif au pouvoir du juge de décréter l'exécution provisoire

L'art. 21 pose, en principe, que cette exécution peut être ordonnée dans tout les cas où la loi, par une disposition exceptionnelle, ne la défend pas. En outre, il stipule trois cas dans lesquels le décrètement de l'exécution provisoire s'impose au juge, même d'office. L'interprétation doctrinale de l'art. 135 belge identique à l'art. 21 congolais, veut que, hors les trois cas où la loi impose d'office au juge le décrètement de l'exécution provisoire, cette exécution ne peut être ordonnée que si elle a été expressément demandée (153). Quoique accessoire, à la demande, elle n'en constitue pas moins un chef de demande sur lequel le juge ne peut statuer que s'il en a été saisi. Dès lors, lorsque la loi parle d'exécution provisoire qui n'a pas été « prononcée, » il faut entendre l'exécution provisoire dont la demande a été faite, mais qui a été refusée par le juge. Si le juge, saisi de la demande avait omis de statuer, il y aura nullité du jugement lui-même.

La portée de l'art. ainsi précisée, il reste la question de savoir si l'intéressé qui n'a pas formulé de demande relative à l'exécution provisoire en première instance, est autorisé à la formuler pour la première fois en degré d'appel. La réponse affirmative n'est pas douteuse. Une semblable demande, outre qu'elle constitue un accessoire et une conséquence de la demande originaire, peut être considérée dans le chef de celui qui la forme comme une garantie contre le préjudice que lui inflige l'appel de son adversaire, préjudice, par conséquent, né depuis le jugement. Cette garantie doit lui être d'autant moins refusée qu'elle s'appuie sur la présomption du bien jugé de la sentence attaquée

Dans l'un comme dans l'autre cas, c'est par un simple acte sur l'audience que l'intéressé peut faire ordonner l'exécution provisoire refusée en première instance ou devenue indispensable depuis l'intentement de l'appel. Il n'est plus à craindre que la demande introduite par l'intéressé, se fasse à l'insu de l'appelant et il suffit d'un simple acte pour la formuler.

L'hypothèse de l'art. 55 est différente, et prévoit le cas de l'exécution provisoire, ordonnée hors les cas prévus par la loi.

L'appelant, dans cette hypothèse, peut obtenir de la Cour des défenses à l'exécution provisoire. L'art. 55 reproduit textuellement la disposition de l'art. 459 du Code de Procédure Belge.

Le droit commun en matière d'exécution provisoire étant la libre faculté laissée au juge de première instance, voire l'obligation impérative de décréter l'exécution provisoire en toutes matières, l'art. 55 ne se justifie que par les dispositions exceptionnellement rares encore dans la législation congolaise, qui, soit par leur esprit, soit en termes formels, prohibent l'exécution anticipative, tels les articles déjà cités du Code civil congolais qui ne déclarent le mariage dissous qu'après l'extinction de toute voie de recours contre la décision intervenue. D'une manière générale j'estime qu'il en est de même pour toutes les actions en nullité de mariage telles qu'elles sont prévues par le Chapitre III du titre IV, Livre I, du code civil congolais. Il en sera de même encore pour les jugements statuant sur un déclinatoire d'incompétence (154).

Bornons-nous à signaler que certaine jurisprudence rapportée par Garsonnet va jusqu'à appliquer la règle à des jugements susceptibles de léser les droits d'une personne qui n'y a pas été partie, voire qui n'aurait même pas la qualité d'un tiers (155).

Conformément à l'art. 55, l'appelant peut obtenir un arrêt de défenses lorsque l'exécution provisoire a été ordonnée, hors des cas prévus par la loi.

Est-ce à dire qu'il ne puisse en obtenir lorsque l'exécution provisoire a été accordée conformément à la loi ?

Evidemment non.

L'art. 21 de l'ordonnance du 14 mai 1886 constitue une de ces règles de procédure que, sans

---

(153) Carre et Chauveau : Quest. 583.

(154) Répertoire pratique du Droit belge I V<sup>o</sup> - Appel en matière civile N<sup>o</sup> 358<sup>bis</sup>

(155) Garsonnet tome VI, édit. 1902, paragr. 2098 note. 8

conteste, l'art. 57 paragr. 1<sup>o</sup> de la même ordonnance entend voir suivre par les magistrats d'appel. L'appel ayant pour effet de rendre les juges du second degré seuls compétents pour statuer sur les incidents relatifs à la demande principale, c'est à la lumière de l'art. 21 qu'il convient d'examiner l'étendue de leurs pouvoirs quant à l'exécution provisoire. Or, l'art. 21 a pour effet de généraliser la faculté donnée aux magistrats d'accorder ou de refuser l'exécution provisoire. Cette décision relève de leur appréciation souveraine et dès lors, les juges d'appel peuvent normalement s'opposer à une exécution ordonnée par le premier juge comme ils peuvent l'accorder si elle n'a pas été prononcée ou demandée en première instance.

Ce pouvoir des juges d'appel d'accorder des défenses ne peut trouver de limitation que dans la loi elle-même, lorsque par exemple, celle-ci par une disposition expresse décide que le juge ne peut se dispenser d'accorder l'exécution provisoire (156).

Or, le paragraphe 1<sup>o</sup> de l'art. 21 énumère, précisément, trois cas de ce genre où le décrètement de l'exécution provisoire, s'impose d'office au juge. Il va de soi que dans ces cas, la juge d'appel ne saurait accorder de défenses. Il eut été vain, en effet, de poser en règle que là où provision est due au titre, en vertu d'une disposition expresse et impérative de la loi elle-même, le premier juge ne peut se dispenser d'ordonner l'exécution, si, par ailleurs, le pouvoir des juges d'appel allait jusqu'à s'opposer à cette décision. Aussi, faut-il décider que la disposition de l'art. 460 du Code de Procédure Belge, disposition qui interdit aux juges d'appel d'accorder des défenses en dehors de l'hypothèse prévue par l'art. 459, a perdu toute son efficacité, eu égard, à la seconde branche de l'art. 135 (paragr. 2 de l'art. 21 congolais) et qu'elle ne constitue qu'une superfluité, au regard de la première branche de cet art. (paragr. 1<sup>o</sup> de l'art. 21 congolais).

Lorsqu'il s'agit d'obtenir des défenses à l'exécution, la demande de sursis ne se forme plus par un simple acte, mais au moyen d'une assignation à bref délai.

Le motif de cette différence de procédure, se justifie, premièrement par le fait que l'intéressé « ne peut-être, comme l'appelant, présumé être prêt à défendre contre toute demande qui serait dirigée » contre lui. Il faut donc qu'il soit averti de celle par laquelle on poursuit un arrêt de défenses, et qu'il ait, en outre, un temps suffisant pour y répondre (157) »; secondement et surtout par le fait que l'intéressé peut-être en situation de faire défaut et que la demande introduite contre lui le serait par surprise, si elle pouvait être vidée à l'audience, par un simple acte de conclusions. L'art. 55, reproduction littérale du texte de l'art. 459 du Code de Procédure Belge, n'exige toutefois par la communication de la requête en obtention d'un arrêt de défenses.

Chauveau sur Carré justifie cette communication de la requête, par le motif que « c'est à un arrêt » contradictoire que la loi a voulu attribuer l'effet de suspendre l'exécution provisoire ». (158)

Cette explication est en contradiction avec l'hypothèse solutionnée par ce même auteur et où il prévoit le défaut de l'intimé.

En effet, Carré enseigne que l'appelant peut demander que le sursis ait lieu provisoirement et nonobstant opposition et Chauveau partage cette opinion (159). Il n'appartient pas à la loi d'imposer aux plaideurs un débat contradictoire. Ils ont le droit de se laisser juger par défaut, et, Chauveau lui-même, reconnaissant à un arrêt par défaut, l'effet de suspendre une exécution, il paraît téméraire d'affirmer que la loi n'a entendu attacher cet effet qu'à un arrêt contradictoire. Tout ce qu'il est permis de conclure, c'est que la loi, a, en l'espèce, multiplié les garanties par lesquelles elle a cherché à protéger une partie contre un arrêt obtenu par surprise.

Ces garanties sont l'assignation et la communication de la requête. De ces deux garanties, l'assignation apparaît comme la plus efficace, sinon la seule efficace, la requête n'étant qu'un moyen, une formalité pour obtenir l'arrêt.

Il semble donc, que la loi congolaise, par le souci qu'elle a eu de simplifier la procédure sans rien lui enlever de son efficacité a bien fait de ne pas exiger la formalité de la communication de la requête.

---

(156) Appel E/vilie 23-10-1915, Doctr. et Jurispr. 1926, p. 165.

(157) Carré et Chauveau: Quest. 1664.

(158) Chauveau sur Carré: Quest. 1663.

(159) Carré sur Chauveau: Quest. 1662.

B — L'art. 57 de l'ordonnance du 14 mai 1886, dont le premier paragraphe est le décalque de l'art. 470 du Code de Procédure Belge, décide que « les autres règles établies pour les tribunaux du premier degré seront observées devant la cour d'appel ».

Par un souci de précision que l'on ne retrouve pas dans la loi belge le texte congolais stipule que, dans les cas visés par l'art. 57 les devoirs qui s'imposent au juge du tribunal, seront accomplis par un conseiller de la cour. Cela allait, sans doute, de soi, puisque l'appel a pour effet de dessaisir le tribunal. Il n'empêche, toutefois, que la cour peut se trouver en situation de délivrer à des membres de l'organisation judiciaire qui n'appartiennent pas à cette juridiction, une commission rogatoire, pour l'accomplissement de certains devoirs de justice.

L'application de l'art. 57 ne soulève aucune difficulté, cette application devant être faite dans le sens indiqué par les auteurs, notamment que les règles propres aux tribunaux inférieurs doivent être suivies par les juridictions d'appel à l'exception de celles auxquelles le chapitre relatif à l'appel et à l'instruction sur l'appel dérogent ou qui ne sont établies que pour le tribunal d'appel, telle, par exemple, l'art. 35 du décret du 9 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire et la compétence. La règle de l'art. 35 de ce décret, pendant de l'art. 467 du Code de Procédure Belge, est relative à la manière d'opiner des magistrats pour statuer à la majorité des voix.

L'art. 467, dont l'efficacité a été contestée (160), a été virtuellement abrogé par les articles 140 à 142 de la loi de 1869, qui a inauguré un système complet du mode de voter, dans les cours, en matière civile. La confrontation des systèmes belges et congolais paraît devoir être tout à l'honneur du dernier.

En effet, l'art. 35 du décret du 9 juillet 1923 enjoint au juge qui a émis l'opinion la moins favorable au défendeur, de se rallier à l'une des autres opinions émises par ses collègues. Cette règle a le rare mérite d'être, en même temps que très simple, extrêmement souple, et de s'inspirer heureusement de l'intérêt des justiciables.

Elle évite l'inconvénient du système belge, de ne pouvoir aboutir à un jugement qu'après adjonction d'hommes de lois étrangers au tribunal. En outre, s'il est incontestable qu'une décision rendue ensuite de délibérations qui ont nécessité une intervention étrangère au tribunal est de nature à donner satisfaction quant à l'application stricte du droit, il n'empêche que les difficultés qui se sont révélées en cours de délibération, attestent le caractère délicat du litige et sont de nature à ne pas donner tous leurs apaisements aux plaideurs. Au Congo, cet écueil se trouve évité et le jugement rendu n'y apparaît que plus, avec toute son autorité.

La législation congolaise n'a pas reproduit les dispositions des art. 461, 462 et 463 du Code de Procédure Belge, dispositions relatives au vu de bureau, à l'échange des écrits de griefs et à la procédure en matière sommaire.

Ces omissions se justifient aisément.

L'art. 461, proclame le principe de l'instruction à l'audience, c'est-à-dire, orale et sur plaidoiries. Elle n'autorise qu'exceptionnellement l'instruction par écrit. Inscrite dans la loi pour mettre fin à l'abus qui existait dans les parlements d'appointer à informer par écrit tout appel, indistinctement, cette disposition n'a plus, de nos jours, qu'un intérêt historique. L'on peut dire qu'elle est devenue inutile par là même qu'elle a réalisé son but, en extirpant, à la faveur du temps, de nos mœurs judiciaires, l'abus qu'elle voulait enrayer.

L'inutilité de l'art. 462 s'avère tout autant.

Cette disposition n'a en vue que de limiter le temps aux parties pour l'échange de leurs écrits de griefs. Elle ne fait, aux parties, aucune obligation de procéder à cet échange et la limitation de temps qu'elle impose, ne comporte aucune sanction autre que celle de la taxe.

La disposition apparaît ainsi, moins comme une règle de procédure que comme une règle relative à la taxation des actes de procédure (161).

---

(160) Chauveau - Question 1685.

(161) Carré et Chauveau : Quest. 1670 et 1671.

Enfin l'art. 463 relatif à la procédure sommaire serait sans application au Congo où cette procédure n'existe pas.

La question de savoir si les tribunaux d'appel doivent observer les formes tracées pour les tribunaux exceptionnels lorsque l'appel de leurs décisions leur est déféré, ne se pose pas au Congo. Les seules juridictions exceptionnelles que l'on rencontre actuellement dans la Colonie sont les juridictions indigènes. Outre que les formes de procédure devant ces juridictions sont encore très rudimentaires, les décisions de caractère civil émanant de ces juridictions ne sont pas susceptibles, d'être soumises au juridictions européennes : art. 35 du décret du 15 avril 1926.

## II — L'ARRÊT.

Les dispositions de l'Ordonnance du 14 mai 1886, relatives à l'appel et à l'instruction sur l'appel, ne contiennent rien de particulier quant à la manière de rendre l'arrêt, de le rédiger ou de le signifier. Il y a donc lieu d'appliquer ici, purement et simplement, la disposition de l'art 57 qui veut que les règles prescrites pour les tribunaux inférieurs soient suivies par la cour d'appel.

La loi belge, toutefois, apporte à ces dernières règles une dérogation en ce sens, que, contrairement aux autres juridictions, les juridictions d'appel ne connaissent pas nécessairement de l'exécution de leurs arrêts. Cette règle fait l'objet de l'art. 472 du Code de Procédure Belge, article non reproduit dans la législation congolaise. Cette omission pose la question de savoir s'il faut la considérer comme une lacune ou s'il convient de voir dans la disposition de l'art. 472 un principe général de droit.

Avant de répondre à cette question il y a lieu de dégager les données du problème.

La controverse qu'a suscitée l'art. 472 sur la question de savoir si cet article vise l'exécution forcée ou simplement l'exécution par suite d'instance, ne saurait être soulevée en droit congolais, pas plus qu'en droit belge (162). En effet, l'art. 124 du décret du 9 juillet 1923 sur l'organisation et la compétence attribuée, à l'instar de l'art. 51 de la loi belge du 25 mars 1876, plénitude et juridiction au tribunal de première instance pour toutes les contestations qui s'élèvent sur l'exécution des jugements. Cette règle concerne l'exécution par voie de contrainte ou forcée, Elle est générale et s'applique par conséquent aussi aux arrêts de la cour d'appel (163).

Garsonnet, toutefois, n'admet pas cette conclusion et décide que l'exécution dont il s'agit est l'exécution par voie de contrainte. Cet auteur base son argument sur l'étymologie du terme « exécution » inscrit dans la loi, l'exécution par suite d'instance tendant moins à poursuivre l'exécution du jugement qu'à préparer celui-ci (164).

Cette théorie va à l'encontre d'une jurisprudence traditionnelle et aboutit à restreindre le champ d'application de l'art. 472 au point de rendre la disposition elle-même inutile (165).

L'art. 472 ne peut utilement et principalement se rapporter qu'à l'exécution par suite d'instance, c'est-à-dire à l'exécution qui tend à parfaire compléter, expliquer ou interpréter une décision en vue de préparer la décision finale du litige.

Ce point fixé, il convient de rechercher la véritable portée de la disposition et d'étudier ce qu'elle offre de dérogatoire au droit commun. La solution à cette question doit être cherchée dans les principes qui régissent la saisine des juges d'appel.

Quelle qu'ait pu être l'étendue de cette saisine, si la juridiction d'appel confirme la décision entreprise, sa compétence est épuisée et l'exécution par suite d'instance du jugement appartient normalement au tribunal qui a rendu la décision, conformément au principe que cette exécution appartient, au

---

(162) Chauveau : Question 1698 bis.

(163) Bontemps : Procédure Civile Loi du 25-3-1876 art. 51 N° 2 ; Bormans : Code de Procédure Civile tome II, N° 968 et 969 ; Répertoire Pratique du Droit Belge V° Appel en matière civile N° 520.

(164) Garsonnet : tome V édit. 1902, paragr. 2156A.

(165) Chauveau : Quest. 1698bis.

premier chef, au juge qui a rendu le jugement. C'est ce que rappelle et proclame la première partie de l'art. 472.

La question change d'aspect lorsqu'il s'agit d'un arrêt infirmatif. Dans cette hypothèse lorsque la saisine des juges d'appel s'étend au fond même du litige, soit par l'effet dévolutif de l'appel, soit en vertu de l'évocation, il apparaît normal que les juges d'appel connaissent de l'exécution par suite d'instance de leur arrêt infirmatif conformément encore une fois au principe que le juge de l'action est également le juge de l'exécution. L'art. 472 ne déroge donc pas au droit commun en disant que si le jugement est infirmé, l'exécution en appartiendra à la cour qui a prononcé. Ce pourrait-il que dans cette hypothèse la cour puisse user de la faculté que semble lui accorder l'art. 472, de saisir de l'exécution de son arrêt un tribunal inférieur? On en peut douter sérieusement (166).

Le premier degré de juridiction n'a-t-il pas été épuisé? Dès lors, quelque soit la juridiction de renvoi, ce n'est qu'en violation du principe de l'ordre des juridictions qu'un semblable renvoi se ferait, le tribunal de première instance étant devenu incompétent, *ratione materiae*, et, dans ce cas la disposition de l'art. 472 constituerait une disposition tellement exorbitante du droit commun, qu'il paraît impossible de la considérer comme un principe général du droit.

Si au contraire, l'appel n'a pas eu pour effet de saisir les juges d'appel du fond du litige, qu'ils n'aient pas décrété l'évocation ou que l'affaire ne soit pas en état d'être évoquée — il s'agit par exemple, de l'appel d'un jugement interlocutoire ou définitif sur incident — il s'agira moins de l'exécution par suite d'instance d'un arrêt affirmatif que de celle du jugement infirmé lui-même. Dans ce cas la disposition de l'art. 472 apparaît doublement dérogatoire: 1) en ce qu'elle attribue à la cour compétence pour connaître d'une exécution qui ne lui appartient pas, en principe; 2) en ce qu'elle accorde, de surcroît, à cette juridiction le pouvoir d'enlever la connaissance de cette exécution au juge auquel elle appartient de droit, pour en saisir un tribunal étranger. L'on peut ajouter que la cour qui retiendrait dans cette hypothèse, la connaissance de l'exécution de son arrêt évoquerait en quelque sorte le litige et que cette évocation se ferait en violation des conditions mises par la loi à l'exercice de ce pouvoir (167).

En effet, l'exécution par suite d'instance est étroitement liée au fond même du procès, et, procéder à cette exécution sans être saisi du fond, qu'est-ce, si ce n'est anticiper sur une évocation impossible en l'espèce?

Moins que jamais, par conséquent, la disposition de l'art. 472 ne saurait être admise comme un principe général de droit et il convient de conclure à son inapplicabilité en droit congolais.

Aussi bien, la règle qu'elle pose apparaît-elle comme indispensable?

J'estime que non. Dans l'hypothèse où la cour se trouve saisie du fond même de l'affaire, les parties ont toutes intérêt à voir cette même cour connaître de l'exécution de ces arrêts.

Le pouvoir exorbitant de renvoyer cette exécution à un tribunal inférieur, si tant est qu'il faille l'admettre, n'a comme seul fondement que le souci d'assurer aux justiciables une justice moins dispendieuse. Cela suffit-il pour justifier une aussi grave dérogation aux règles fondamentales de l'ordre des juridictions?

Dans l'hypothèse contraire, il y a lieu d'observer que la disposition de l'art. 472 n'a, en droit métropolitain, aucun caractère d'ordre public. Les parties sont en droit de couvrir la nullité qui résulterait de son inobservation, et l'exception que cette inobservation soulève ne devient péremptoire que si la partie intéressée la soulève expressément. Le fondement de cette exception se trouve dans la suspicion des parties à l'égard du juge appelé à exécuter une décision contraire à son sentiment. Au Congo, s'il doit se vérifier que cette suspicion a été légitime, les parties trouveront toujours dans la faculté qu'elles ont d'appeler de la décision du juge comme dans une action en prise à partie, les garanties nécessaires à la sauvegarde de leurs droits. Dans l'une comme dans l'autre hypothèse on peut ajouter qu'au Congo, la faculté

---

(166) Répertoire Pratique du Droit Belge: V<sup>o</sup> Appel en matière civile N<sup>os</sup> 307, 327 & 518.

(167) Répertoire Pratique du Droit Belge: V<sup>o</sup> Appel en matière civile N<sup>o</sup> 520.

reconnue à la cour en vertu du droit d'option que lui confère l'art. 472, de renvoyer l'exécution d'une décision à un tribunal de première instance autre que celui qui a rendu le jugement, trouverait difficilement à s'exercer, outre que cette procédure y constituerait pour les justiciables un grave préjudice par la perte de temps qu'implique un tel renvoi.

### CONCLUSION.

---

La disposition de l'ordonnance du 14 mai 1886, relative à l'appel et à l'instruction sur l'appel, n'ont subi, depuis leur création, que deux modifications complémentaires, une première fois en 1920 (décret du 31 Janvier) une seconde fois en 1923 (décret du 13 juillet).

Depuis 1886 elles assurent le fonctionnement régulier et normal de la procédure en matière d'appel. Cela suffit pour en attester l'excellence. Néanmoins si les conclusions auxquelles je suis arrivé au cours de cet exposé, doivent être admises, le chapitre 9 du Code de Procédure Congolais mériterait à être complété par une réglementation du principe général de l'interruption et de la suspension du délai d'appel ainsi que de celui de la péremption d'instance en matière d'appel.

(Fin.)

E D

---

## JURISPRUDENCE CONGOLAISE

TRIBUNAL D'APPEL D'ELISABETHVILLE

16 Septembre 1917

L. c/ O. C.

PREUVE EN MATIERE COMMERCIALE - PAIEMENT - ARRÊTÉ DE COMPTE DÉLIVRÉ AU CLIENT - FACTURE APPROUVÉE - VERSEMENT D'ACCOMPTE - LIVRE DE COMMERCE : IRRÉGULARITÉ : ERREUR D'ADDITION.

*Le seul fait de la délivrance d'un arrêté de compte fait au client, par le préposé ou le gérant de l'un des divers établissements commerciaux appartenant à un même commerçant, ne suffit pas à lui seul pour exonérer le client de la preuve de sa libération pour les dettes contractées dans les autres maisons de ce commerçant.*

*Le fait qu'il aurait reçu un paiement en acompte pour une somme supérieure à celle due à son comptoir, n'impliquerait pas non plus qu'il soit qualifié pour traiter de la comptabilité entière de son patron.*

*Un commerçant par le seul fait de la production de factures approuvées par son client apporte la preuve complète de la débiton du montant de ces factures.*

*C'est à ce dernier, conformément à l'article 197 du Civil, à présenter une preuve de sa libération.*

*Une erreur d'addition dans un compte ne paraît pas devoir revêtir un tel caractère de gravité que le Tribunal doive écarter comme suspecte la comptabilité toute entière et repousser l'examen des livres de commerce d'un commerçant réputé honnête jusque là ; cet examen paraît d'autant plus admissible lorsqu'il s'agit d'une dette ancienne et qu'après un laps de temps de plusieurs années, le recours aux livres régulièrement tenus est le seul moyen de preuve que puisse offrir le créancier pour des livraisons d'articles très variés.*

Attendu que par son exploit introductif d'instance l'appelant L. réclamait paiement à l'intimée Vve O. C. d'une somme de Frs 1603.50 et demandait au Tribunal de déclarer bonne et valable la saisie-arrêt pratiquée à concurrence de cette somme le 9 Mai 1919 en vertu d'une

ordonnance du Juge, entre les mains de la Sté Ame U. M. H. K. à Elisabethville ;

Attendu que cette somme de 1603.50 frs doit être réduite de 100 frs, une erreur dans une des additions de comptes produits, ayant été reconnue par l'appelant au cours débats ;

Attendu que l'appelant soutient qu'il est créancier de l'intimée 1<sup>o</sup>) pour une somme de 705.50 frs représentant le solde dû pour fournitures de boissons sur trois factures d'un montant total de 850,50 frs. acceptées et signées par la Vve O. C. en date du 22 Juillet et du 1<sup>er</sup> Août 1914, la 1<sup>re</sup> de 132 frs, la 2<sup>e</sup> de 382,50 frs et la 3<sup>e</sup> de 336 frs ; 2<sup>o</sup>) pour une somme de 798 frs montant de la note de rappel du 30 Novembre 1914 pour des fournitures d'épiceries et articles divers autres que bières et spiritueux, détaillés dans le relevé des comptes N<sup>os</sup> 502 et 503, et livrés pendant le mois de Juin 1914 ;

Attendu que la Vve O. C. reconnaît devoir la somme de 798 frs et prétend qu'elle ne doit absolument rien d'autre ; que, en effet, la facture préappelée du 30 Novembre 1914 de 798 frs émanant du magasin d'épicerie et fruits du sieur L., se rapportait à l'ensemble des opérations commerciales qu'elle avait faites avec lui, achats de bières et spiritueux aussi bien qu'achats d'autres marchandises ;

Que le commerce de spiritueux et bières exploité par L. personnellement Avenue du Lomami à sa résidence, et le commerce d'épicerie et fruits situé à l'Avenue de l'Etoile et appelé « Magasins du Katanga » exploité au nom de L. par K., ne forment qu'une seule exploitation commerciale se confondant absolument. et que les relevés de compte remis par K. au magasin d'épiceries, se rapportent par conséquent à toutes les fournitures indistinctement.

Qu'elle allègue comme preuve à l'appui le fait qu'un paiement en acompte de 500 francs versé par elle à K. le 18 Juillet 1914, fut imputé par L. sur une dernière créance pour livraison de bières et boissons, datant du 31 mai 1914.

Attendu tout d'abord que c'est à bon droit que L. imputa le 18 Juillet 1914 ce paiement en acompte de 500 francs, sur la dernière créance

liquide qu'il avait contre la Vve O. C. celle résultant de la dernière facture pour bières et spiritueux, remontant au 31 Mai précédent;

Il n'avait pas à l'imputer d'abord sur la dette due pour fournitures d'épiceries, puisqu'à ce moment du 18 Juillet 1914, cette dette particulière ne s'élevait qu'à 115 francs, et qu'en vertu de l'article 154 par. 2. du Code Civil Congolais, ce paiement devait, à défaut de déclaration contraire du débiteur, être imputé sur la dette la plus ancienne qui était celle du mois de Mai;

Aucun argument ne peut être tiré contre lui du fait qu'il a indiqué ce paiement du 18 Juillet 1914, sur une facture portant la date du 31 Mai précédent, celle-ci étant restée entre ses mains et l'indication du dit paiement portant d'ailleurs sur la dite facture la date du 18 Juillet;

Attendu enfin que la bonne foi est l'âme du commerce; le seul fait de la délivrance d'un arrêté de comptes fait au client par le préposé ou le gérant de l'un des divers établissements appartenant à un même commerçant, ne suffit pas à lui seul pour exonérer le client de la preuve de sa libération pour les dettes contractées dans les autres maisons de ce commerçant;

Il paraît infiniment plus prudent de croire au contraire que pareil gérant ne puisse connaître que des affaires propres à son établissement et qu'il n'arrête donc le compte d'un client qu'en ce qui le concerne personnellement;

Le fait qu'il aurait reçu un paiement en acompte pour une somme supérieure à celle due à son comptoir, n'impliquerait pas non plus qu'il soit qualifié pour traiter de la comptabilité entière de son patron;

Il reçoit en qualité de mandataire du patron et du débiteur de celui-ci, et s'engage à rendre compte au premier du versement fait par le second;

C'est ce qui eût lieu lorsque K. donna reçu « pour L. » à la Vve O. C. pour le versement en acompte de 500 francs du 18 Juillet 1914;

Attendu qu'il est d'ailleurs constant que, contrairement à ce qu'elle prétend en conclusions, l'intimée traita directement avec L. lui-même pour des fournitures de bières et spiritueux; cela résulte des factures approuvées par elle, ou L. s'intitule « importateur de vins et liqueurs, grains et farine »;

Attendu que L. par le seul fait de la production des 3 factures approuvées par la Vve O. C. apporte la preuve complète de la débiton du montant de ces factures;

C'est à la Vve O. C. conformément à l'article 197 du Code Civil à présenter une preuve certaine de sa libération;

L'intimée O. C. est mal venue, en présence de ces trois factures contresignées par elle, le 22 Juillet et le 1<sup>er</sup> Août 1914, à soulever en 1916 des difficultés sur la réalité et la sincérité des différents comptes de L. pour des actes remontant à plus de deux années;

Dans ces conditions, lorsqu'on produit contre elle des preuves émanant d'elle-même, pour les dernières opérations commerciales de bières et spiritueux faites avec L., il n'y a plus à revenir sur les comptes antérieurs au sujet desquels il n'est d'ailleurs plus rien réclamé aujourd'hui;

Attendu que l'allégation de l'intimée que les trois factures acceptées sont dépourvues de force probante sous prétexte que leur montant total s'élève à huit cent cinquante francs cinquante centimes (850.50) alors que l'appelant n'en réclame que 705.50 est dépourvue de toute pertinence puisqu'elle même reconnaît que ces factures ne constituent qu'une partie des fournitures de même nature qui lui ont été faites et que plusieurs acomptes à valoir ont été payés par elle en apurement partiel du compte;

Attendu qu'il reste donc à rechercher uniquement si des ventes d'épiceries et denrées diverses furent faites à l'intimée par le gérant du magasin du Katanga, à concurrence de la note de rappel du 30 Novembre 1914, soit pour 798 francs;

Si ce fait est reconnu exact il sera démontré que ce montant n'englobe pas l'ensemble des affaires traitées par les parties, mais que contrairement aux affirmations de la Vve O. C. qui ne se reconnaît débitrice que sous cette condition ce rappel de compte ne peut se rapporter qu'aux ventes faites par le gérant K. du « Magasin d'épiceries et denrées ».

Attendu que l'erreur d'addition dans un compte ne paraît pas devoir revêtir un tel caractère de gravité que le Tribunal doive écarter comme suspecte la comptabilité toute entière et repousser l'examen des livres de commerce d'un commerçant réputé honnête jusque là; cet

examen paraît d'autant plus admissible qu'il s'agit d'une dette ancienne et qu'après un laps de temps de plus de deux années, le recours aux livres régulièrement tenus est le seul moyen de preuve que puisse offrir L. pour des livraisons d'articles très variés, tels qu'il peut s'en échanger entre un magasin d'épicerie en général et un cafetier restaurateur;

Attendu que c'est donc à tort que le 1<sup>er</sup> Juge rejetant tout examen des livres de L., ordonna à la Ve O. C. de prouver que le rappel de compte du 30 Novembre 1914 englobait toutes les opérations commerciales faites par elle avec les deux magasins de L.;

Il échet avant tout d'ordonner à celui-ci d'établir le bien fondé de la demande relative au magasin d'épicerie, comme il le fit pour le marché de bières et spiritueux;

Attendu que cette preuve peut être fournie par ses livres de commerce ainsi qu'il le demande en conclusions, livres dont le Tribunal appréciera évidemment la sincérité et la régularité avant de se prononcer.

(Le reste sans intérêt. Siégeaient: M. Ma-lherbe, Président; de Meulemeester et Swalwe, Juges).

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

9 janvier 1932.

H. c/ R.

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE: SIGNIFICATION DES JUGEMENTS - SIGNIFICATION A L'ÉTRANGER - CONDITIONS - PREUVE.

*La signification d'un jugement à l'étranger doit être faite à la résidence de l'intéressé.*

*L'existence d'une boîte postale de l'intéressé au lieu de la signification ne forme pas preuve qu'il a dans cette localité une résidence ou qu'il y ait fait élection de résidence.*

*La déclaration du postmaster de cette localité que le pli fut remis à une personne du nom de l'intéressé dans une autre localité que celle de la prétendue résidence est dénuée de toute pertinence.*

*En conséquence la signification ainsi faite est irrégulière.*

Attendu que l'appel formé contre le jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 29 juillet 1931 est régulier en la forme et recevable;

Attendu que ce jugement du 29 juillet 1931 fait suite à un jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 8 août 1930 sur lequel il est basé;

Attendu que ce premier jugement du 8 août 1930 condamnait l'appelant à prendre livraison de 447.000 briques moyennant le paiement de 140 040 francs ou à défaut de ce faire dans la huitaine de la signification du dit jugement résiliait le contrat de vente de briques passé entre l'appelant et l'intimé, réservant en ce cas à ce dernier le droit de postuler des dommages-intérêts, en prosécution de cause;

Attendu que par édit et missive en date du 5 septembre 1930, l'intimé fit procéder à la signification du jugement du 8 août 1930, et que considérant cette signification comme régulièrement faite l'intimé assigna l'appelant en dommages-intérêts, ce dernier n'ayant pas dans la huitaine de la signification exécuté le jugement dont s'agit;

Que cette demande de dommages-intérêts fait l'objet du présent litige;

Attendu que le premier juge, adoptant la thèse de l'intimé quant à la régularité de la signification condamna l'appelant à payer à l'intimé la somme de 97.340 francs avec les intérêts à 8 % à dater du 8 mars 1930;

Attendu que l'appelant soutient que cette signification est entachée d'irrégularité et par conséquent nulle;

Attendu que pour être régulière la signification devait être faite à la résidence de l'appelant, celui-ci habitant à l'étranger;

Attendu que la signification a été faite à N'Dola (Rhodésie du Nord) par affichage et missive faits par l'huissier instrumentant à Elisabethville le 5 septembre 1930;

Attendu qu'il est établi par les pièces du dossier qu'à cette date du 5 septembre 1930 l'appelant ne résidait pas à N'Dola mais à N'Chonga; que donc la signification qui lui a été faite ne revêt par les formes exigées par la loi;

Que le fait que l'appelant aurait eu une boîte postale à N'Dola ne peut nullement impliquer dans son chef ni une résidence ni une élection de résidence en cette ville, bien plus, l'intimé prétend établir à l'encontre de son premier système par une déclaration du « post-master » de N'Dola que le pli fut remis à un Monsieur H. à Mufulira.

Attendu que l'appelant dénie formellement avoir reçu ce pli; que la déclaration du « post-master » ne peut être considérée comme faisant preuve de sa réception par le destinataire puisqu'elle ne porte pas la signature de l'appelant et qu'il n'est pas dénié que plusieurs H. se trouvaient à cette époque dans les mines du Nord;

Qu'il suit de ces constatations que les conclusions de l'intimé après la réouverture des débats doivent être écartées, son offre de preuve n'étant pas pertinente;

Attendu qu'il résulte de ces considérations que le signification faite le 5 septembre 1930 du jugement du 8 août 1930 a été irrégulière; qu'à défaut de signification le délai imparti à l'appelant par le jugement du 8 août 1930 n'a pas commencé à courir et qu'en conséquence la présente action n'était pas actuellement recevable;

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Sans avoir égard à toutes autres conclusions.

Ouï Monsieur le Procureur Général Sohier en son avis conforme donné à l'audience publique du dix neuf décembre 1900 trente et un;

Reçoit l'appel interjeté contre le jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 29 juillet 1931;

Met ce jugement à néant et faisant ce que le premier juge aurait du faire;

Dit pour droit la signification faite le 5 septembre 1930 du jugement du 8 août 1930 nulle et de nul effet;

Dit en conséquence la présente action telle qu'elle est intentée non recevable actuellement. (Siégeaient Messieurs: J. Derriks, Président; F. Sooghen et A. Aubinet, Conseillers; A. Sohier, Ministère Public; Plaidaient Mtes Humblé et Jamar.)

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

19 janvier 1932.

faillite D. c Sedec et Colonie.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL - FAILLITE - CESSIION DE CRÉANCES - GAGE - QUALIFICATION DES CONTRATS.

CONTRAT DE GAGE AINSI DÉNOMMÉ PAR LES PARTIES ANTÉRIEUR A LA FAILLITE CONSTITUANT EN RÉALITÉ UNE CESSIION DE CRÉANCE - FAUSSE QUALIFICATION PAR LES PARTIES - VALIDITÉ - EFFETS.

*Le juge n'est pas tenu par la qualification que les parties donnent à un acte qu'elles concluent entre elles. Il doit en dégager le sens juridique et le but suivi.*

*Ainsi constitue une cession de créance et non pas un contrat de gage la convention par laquelle une partie témoigne à son créancier qui l'accepte sa volonté de lui céder des sommes que lui devrait une tierce personne, sans préjudice aux droits de ses créanciers propres.*

*Cette opération, normale en soi, ne peut être, en cas de faillite du débiteur, considérée comme irrégulière et portant préjudice à la masse faillie.*

Attendu que le premier juge a décidé avec raison par des motifs que la Cour adopte que les contrats entre D. et la Sedec dénommés par eux contrats de gage étaient en réalité des cessions de créance, que leur signification en avait été régulièrement faite à la Colonie, qu'ainsi ils étaient opposables aux tiers;

Attendu que l'appelant prétend d'autre part que ces contrats ont été faits en fraude des droits des créanciers et qu'en conséquence ils doivent être annulés;

Attendu que loin d'avoir un caractère frauduleux au sens étendu de l'article 5 de l'ordonnance du 21 septembre 1886 (voir arrêt de la Cour d'Appel d'Elisabethville du 28 mars 1931) il résulte des pièces du litige que l'opération critiquée a été faite pour permettre à l'appelant de continuer un contrat source de revenus pour lui qu'il avait avec la Colonie du Congo Belge; qu'elle a donc été traitée dans l'intérêt des créanciers;

Attendu que la Colonie du Congo Belge est entièrement étrangère au litige entre la faillite D. et la Sedec; qu'elle se borne à demander acte de ce qu'elle tient la somme litigieuse à la disposition de qui justice dira;

PAR CES MOTIFS ET CEUX DU PREMIER JUGE :

LA COUR :

Sans avoir égard à toutes autres conclusions ;

Entendu Monsieur le Procureur Général Sohier en son avis donné à l'audience publique du neuf janvier 1900 trente deux, déclarant s'en rapporter à la sagesse de la Cour.

Donne à la Colonie l'acte qu'elle postule.

CONFIRME le jugement dont appel.

Condamne l'appelante aux dépens d'appel.

(Siégeaient Messieurs: J. Derriks, Président; F. Sooghen et A. Aubinet, Conseillers; A. Sohier, Ministère Public).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

Jugement du 22 mai 1931.

Attendu que par exploit en date du 30 janvier 1931, le curateur à la faillite D. représenté par Me Clerckx, avocat à Elisabethville, assigna le Gouvernement de la Colonie du Congo Belge en la personne de Monsieur le Gouvernement du Katanga, pour laquelle agit Monsieur de Beauafort, Directeur du Service de la Justice à Elisabethville, et La Société d'Entreprises commerciales au Congo Belge dite « Sedec » pour laquelle agit Maître Vroonen, avocat à Elisabethville, à comparaître devant le Tribunal de Première instance d'Elisabethville;

aux fins d'y voir et entendre dire pour droit nul et de nul effet les actes datés des 9 et 17 avril 1930;

Subsidiairement entendre dire les dits actes annulés parce que conclus en fraude des droits des créanciers;

S'entendre le premier cité condamner au paiement immédiat des sommes détenues, entre les mains du demandeur avec les intérêts à 8% depuis le jour de la demande;

Attendu que la procédure est régulière et les parties valablement représentées;

Qu'elle sont comparu, conclu et plaidé;

Que de leurs conclusions il résulte que quatre documents furent par les soins du failli et de la Sedec signifiés au Gouvernement de la Colonie

savoir:

1° une cession de créance de 15.600 frs (juin 1930) datée du 9 avril 1930 et signifiée le 10 avril 1930.

2° une cession de créance de 15.600 francs (mai 1930) datée et signifiée aux mêmes dates que ci-dessus.

3° un contrat intitulé par les co-contractants, contrat de gage de toutes sommes dues par la Colonie pour fourniture de pierrailles pendant le mois de mai 1930 et les mois suivants jusqu'à expiration du contrat, signifié par la « Sedec » le 22-4-1930;

4° un contrat dit de gage de 45.000 francs pour les sommes dues par la Colonie comme dit précédemment au 3° pour le mois de mai et de 30.000 francs pour les mois suivants, signifié par la Sedec le 29-4-1930;

Que c'est autour de ces quatre contrats, versés aux dossiers des parties que se lie le présent litige;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause, que la Colonie est redevable à D. en vertu d'un contrat passé entre elle et lui de différentes sommes; que le curateur à la faillite D. somma la Colonie de verser à la masse les sommes par elle détenues;

Mais que d'autre part la seconde assignée Sedec fit interdiction à la Colonie de payer ces sommes à la faillite en s'appuyant sur les quatre contrats ci-dessus précités et en vertu desquels elle prétend avoir un droit exclusif et privilégié sur les sommes postulées de la Colonie par le curateur de la faillite D.;

Attendu qu'il échet donc pour le Tribunal d'examiner la nature des actes produits à la cause et invoqués par la Sedec;

Attendu que la faillite D. à qui sont opposés ses actes, ne les conteste pas mais soulève deux arguments;

a) l'inexistence des contrats de gage tels que vantés ci-dessus;

b) la fraude qui résulte de ces cessions de créances, fraude qui préjudicie aux droits de la masse créancière;

Attendu qu'il convient d'examiner la valeur de ces arguments;

Attendu que par définition le gage commercial est un contrat par lequel le débiteur ou un tiers remet une chose mobilière, corporelle ou incorporelle, à un créancier pour garantir le paiement d'un engagement commercial - (Notions de droit commercial Lejeune et Moris - 1926 page 39);

Attendu qu'il résulte de cette définition que le contrat de gage est l'accessoire d'un autre contrat commercial qu'il est appelé à garantir;

Qu'il échet de remarquer que peu importe qu'au moment où naît ce contrat, l'engagement du débiteur existe;

Qu'il est possible de constituer gage pour couvrir toute dette, celle-ci pouvant être d'ailleurs éventuelle et incertaine; (Fredericq Notions de Droit Commercial Tome I - 1928 N° 247).

Attendu cependant que ce contrat étant un contrat réel, c'est à dire qu'il impose la remise de l'objet donné en gage ou tout au moins à la consignation de l'objet donné en gage dans les mains d'un tiers où il se trouve à la disposition du créancier gagiste, il convient de conclure que pour pouvoir passer convention de gage, le débiteur ou le tiers gagiste doit en être propriétaire (Fredericq même référence 250).

Attendu, par conséquent, que l'on peut conclure, que si l'on peut concevoir la constitution d'un gage en garantie d'une dette future et incertaine, il apparaît impossible de faire consister le gage lui-même en une créance future et incertaine, puisqu'au moment de la constitution du gage, le débiteur gagiste ou le tiers ne sont pas propriétaire de l'objet donné en gage;

Attendu qu'il en serait autrement si la créance constituant le gage, au lieu d'être conditionnelle, était à terme et certaine, auquel cas, on peut concevoir la dation en gage du titre qui la reconnaît;

Attendu que dans les contrats vantés par la Sedec, la créance de D. sur la Colonie, était à la date des actes conditionnelle et incertaine;

Qu'elle dépendait des fournitures à faire par D. à la Colonie, et ne naissait qu'au fur et à mesure de ces fournitures;

Qu'en engageant le 29 avril 1930, les sommes qui lui seraient dues sur le mois de mai et les mois suivants, D. créait deux contrats de gage morts-nés, puisqu'il n'était pas propriétaire de ce qu'il engageait;

Attendu que s'il a été jugé que certaines choses futures telles que les traitements à échoir, peuvent être donnés en gage (Cass le 25 octobre 1885. Pass. 1885 - Tome I - 259), il y a lieu de considérer qu'un traitement revêt un caractère spécial qui fait dépendre le débiteur gagiste d'un tiers et qu'il est impossible à ce même débiteur — même sans remise du titre — au créancier (même décision de donner en gage à nouveau le même objet);

Attendu qu'il n'en est pas de même en l'action présente que si même on admettait que les contrats de gages vantés par la Sedec existaient nonobstant la non propriété actuelle du débiteur gagiste, il n'en resterait pas moins vrai, que ces contrats ne pouvaient sortir leurs effets;

Attendu qu'en effet la première condition de la validité d'un contrat de ce genre c'est d'être établi:

« conformément au mode admis en matière » de commerce pour la vente de choses, de » même nature, que lorsqu'une créance est » donnée en gage, le créancier doit être mis en » possession du titre de créance... » qu'en conséquence » les créances non constatées par un écrit ne peuvent être mises en gage; (Fredericq même référence N° 252).

Attendu que la seconde condition est qu'il faut que l'objet du gage ait été mis et soit resté en la possession du créancier gagiste ou d'un tiers convenu entre parties; (Fredericq id).

Attendu que la dépossession du créancier-gagiste de l'objet du gage met fin au gage quand même le débiteur aurait stipulé le contraire; (Smeesters - Manuel de Droit Commercial 1922 page 75).

Attendu qu'il y a lieu pour interpréter ces conditions du gage d'examiner qu'elle fut la volonté du législateur;

Que celui-ci à voulu par la possession

apparente et exclusive de l'objet du gage par le créancier, garantir les tiers;

Attendu que par sa nature même le contrat de gage exige la dépossession apparente du débiteur de l'objet,

« Que la situation soit donc telle que le » débiteur soit mis hors d'état de disposer de la » chose engagée ou de s'en servir pour se procurer frauduleusement du crédit » (Lyon-Caen Manuel du droit commercial 13<sup>e</sup> édition 1922 N<sup>o</sup> 439 c).

Attendu en réalité qu'il résulte de ce qui précède et de l'examen des contrats vantés tels que versé au dossier, que les parties Sedec et D. ont commis une erreur à la base de leur convention de gage;

Qu'en effet, l'objet du contrat de gage tel que les parties voulaient le créer, était non la créance elle-même de D. sur la Colonie, mais bien le titre de cette créance constitué par le contrat de D. avec la Colonie;

Qu'ainsi constitué, et le titre — id est — la convention Colonie-D — remis aux mains de la Sedec, les contrats vantés auraient eu existence régulière comme contrats de gage;

Attendu qu'il y a donc lieu d'examiner si ces contrats inexistantes et en tous cas, sans validité juridique, en tant que contrats de gage, peuvent ainsi que le plaide la Sedec « être considérés comme de simples cessions de créance; »

Attendu que la qualification donnée par les parties à un contrat ne lie pas le Tribunal;

Qu'il appartient au Juge de rechercher quelle fut la volonté des parties;

Que les contrats versés au dossier, témoignent la volonté de D. de céder à la Sedec les sommes que lui devrait la Colonie telles que reprises à ces contrats;

Attendu que pareille cession est régulière, qu'il y a donc lieu de déclarer que les deux contrats dits de gage sont en réalité deux contrats de cession de créance;

Attendu que les quatre contrats constituant des cessions de créance, il appartient au Curateur de la faillite de discuter si ces cessions ne furent pas faites en fraude des droits des créanciers;

Attendu que ces cessions ayant été faites les 9, 22, - 9 - 29 avril 1930, et la faillite du cédant ayant été prononcée le 24 juillet 1930 avec report de cessation de paiement au 30 mars 1930, les opérations suivantes ont été faites pendant la période suspecte, que le curateur à la faillite D. est donc fondé à discuter ces cessions;

Qu'il l'est d'autant plus que des actes produits par la défenderesse Sedec, n'apparaît pas la cause de ces contrats de cessions de créance;

Que de plus, le curateur avance des faits précis et pertinents qu'il offre de prouver;

Qu'il y a lieu de l'autoriser à faire ces preuves par lui postulées, en conclusions;

PAR CES MOTIFS .

LE TRIBUNAL.

STATUANT CONTRADICTOIREMENT:

Oùï Monsieur le Substitut Smits, en son avis conforme quant à la validité des transports de créance et quant à la non efficacité juridique des contrats de gage, donné à l'audience publique du 1<sup>er</sup> mai 1931;

Rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, dit pour droit « contrats de cession de créance » les contrats passés entre D. et la Sedec les 28 avril et 14 avril 1930 et qualifié par les parties contrats de gage;

Dit pour droit l'action du Curateur de la faillite D. agissant qualitate qua contre la Société « Sedec » et la Colonie recevable;

Et statuant avant dire droit au fond:

Autorise le curateur de la faillite D. agissant qualitate qua, à prouver par tous moyens de droit témoins compris:

1<sup>e</sup> qu'au moment de la signature des actes litigieux D. n'était débiteur de la Sedec que pour une somme de 670 francs;

2<sup>e</sup> que son employé était le seul débiteur de la société Sedec.

(Siégeait Monsieur Laval, Juge.)

—

Jugement du 3 juillet 1931.

Attendu que par jugement en date du 22 mai 1931, le Tribunal ordonna au Curateur de la faillite demanderesse d'établir que les contrats dont elle demande l'annulation avaient été passés en fraude des droits de la masse créancière;

Attendu qu'à l'audience du 26 juin 1931, le Curateur renonça à faire ces preuves l'inextricable imbroglio présenté par le comptabilité du failli;

Attendu qu'en défense, la Sedec postule le débouté pur et simple de la demanderesse, et la reconnaissance par le Tribunal de la validité des contrats du 9 avril et de ceux signifiés le 22 et 29 avril 1930 à la Colonie ;

Attendu que la Colonie postule acte de ce qu'elle paiera les sommes détenues par elle pour le compte du sieur D. entre les mains de qui dira le Tribunal ;

Attendu que devant la déficience de la demanderesse à rapporter les preuves postulées, il y a lieu de la débouter de son action ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL, statuant contradictoirement,

Rejetant toutes conclusions autres plus amples ou contraires ;

Revu le jugement de ce siège en date du 22 mai 1931 ;

Dit l'action de la faillite D. contre la Sedec et la Colonie non fondée ;

En conséquence l'en déboute ;

Dit pour droit les contrats du 9 avril, et ceux signifiés les 22 et 29 avril 1930 de la Colonie et passés entre la Sedec et D., bons et valables ;

Dit pour droit qu'ils doivent être exécutés dans leur teneur et les fonds détenus par la Colonie remis par celle-ci à la défenderesse Sedec.

(Siégeait Monsieur Laval, Juge ; Plaidaient Mtres Humblé, Jamar et de Beauafort.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

22 mars 1932.

Sté Fonico c/ V.

DROIT CIVIL - CONTRAT DE LOUAGES DE SERVICES - EMPLOYÉ LICENCIÉ - INEXÉCUTION DES CONDITIONS DU LICENCIEMENT - DOMMAGES-INTÉRÊTS - PRINCIPE - ETENDUE.

RETRAIT DE POUVOIRS INTEMPESTIF - PUBLICITÉ - FAUTE - DOMMAGES ET INTÉRÊTS

*Lorsque l'employeur licencie une personne à son service, il est tenu d'observer scrupuleusement les formes et conditions stipulées pour ce cas dans le contrat de louages de services. S'il y contrevient le contrat doit être résilié à ses torts. L'employeur doit en conséquence dédommager l'intimé du préjudice que cette rupture a entraîné pour lui.*

*Le juge doit cependant tenir compte dans l'appréciation du dommage du fait que l'employé connaissait la précarité de son contrat.*

*Commet une faute l'employeur qui sans en aviser l'employé simplement licencié et encore à son service supprime ses pouvoirs en Banque et en avise le public par la voie des journaux.*

*Il cause de ce chef un préjudice moral à son employé dont il doit réparation.*

EN CE QUI CONCERNE LA RÉSILIATION DU CONTRAT:

Attendu que les parties étaient liées par un contrat de louage de services en date du 29 Avril 1930, dont l'article VII prévoyait le droit pour la Fonico de résilier le contrat en tout temps moyennant paiement à l'engagé de six mois de traitement plus le minimum de pourcentage prévu et son rapatriement ainsi que celui de sa femme en première classe;

Attendu que la société employeuse a, par ses lettres des 29 et 30 Octobre 1931, manifesté son intention d'appliquer la dite clause, mais qu'elle se déclarait dans l'impossibilité d'exécuter ses obligations corrélatives, consistant dans le paiement immédiat du dédit prévu et le rapatriement de l'engagé et de sa femme, en raison de la pénurie de sa trésorerie; qu'effectivement elle s'abstint d'exécuter ses obligations;

Qu'elle opposa le silence aux lettres et télégrammes répétés de l'engagé réclamant le paiement du dédit et les frais de rapatriement;

Qu'on ne peut interpréter ce silence que comme un refus de paiement; que cette interprétation s'impose d'autant plus impérieusement que, tout en continuant à adresser le courrier officiel de la Société à l'intimé, elle avait avisé les banques de la place, à l'insu de son employé, qu'elle annulait ses pouvoirs, — et effectuait, contrairement à l'usage, directement un paiement à un créancier de la Société, — qu'elle marquait ainsi nettement à l'intéressé qu'elle entendait lui enlever la possibilité de toucher les sommes lui dues avant qu'elle le jugea convenant;

Attendu qu'à la date du 29 Décembre encore, la Société employeuse, appelante actuelle envoyait en réponse à une sommation télégraphique de l'intimé un radio arrivé à destination le 30 et disant: « vous envoyons aujourd'hui lettre avec propositions liquidation »;

Attendu que ce n'est qu'après que la Société employeuse fut avisée par son nouveau représentant de l'assignation lancée par son Directeur Général V., le 29 Décembre et des saisies exécutées par lui le 7 Janvier 1932, qu'elle finit par s'exécuter partiellement;

Attendu qu'en agissant de la sorte l'appelante au lieu de se conformer à l'article VII du contrat précité, violait manifestement celui-ci; qu'en fait elle n'a pas satisfait à son engagement; qu'au moment où elle exécuta partiellement ses obligations l'intimé avait déjà assigné en résolution du contrat; que la dite exécution est donc sans influence sur la situation juridique qui s'était établie entre parties au moment où l'action fut liée;

Attendu donc qu'il y a lieu de confirmer la décision entreprise en tant qu'elle a fait droit à la demande en résolution du contrat entre parties, en vertu de l'article 82 du Code Civil, Livre III, et décidé que le contrat était résolu à la date du 30 Novembre aux torts et griefs de l'appelante;

#### EN CE QUI CONCERNE LE PRÉJUDICE MATÉRIEL:

Attendu que l'appelante doit en conséquence dédommager l'intimé du préjudice que cette rupture de contrat a entraîné pour lui;

Attendu que pour la fixation de ce dédommagement il y a lieu de tenir compte, d'une part de la longue durée du contrat d'engagement (six ans) consenti à l'intimé, de l'importance du traitement et avantages qu'il lui assurait, de la

difficulté qu'il aura, par ce temps de crise intense, à retrouver une situation équivalente à celle qu'il avait;

Qu'il y a lieu de tenir compte d'autre part de la clause de résiliation facultative que s'était réservée l'appelante, clause dont elle avait au moment de la rupture manifesté formellement l'intention de faire usage immédiat;

Que si l'appelante n'avait pas imprudemment et intempestivement agi et avait pris les dispositions voulues pour payer immédiatement le dédit et le rapatriement de l'engagé, au lieu de ne le faire que sous l'empire de la contrainte, il n'eut eu droit qu'au montant du dédit prévu au contrat et au rapatriement;

Que l'engagé connaissait donc pertinemment bien la précarité de son contrat au moment de la rupture et qu'il n'ignorait pas que la charge de ses appointements était devenue trop onéreuse pour les ressources de la société;

Attendu donc que si en principe l'intimé a droit à tous les avantages que lui assurait son contrat pendant la durée du temps restant à courir, il y a lieu de tenir compte dans une mesure beaucoup plus large que ne le fit le premier juge de cette situation toute spéciale et de réduire dans une proportion considérable le montant des indemnités compensatoires dues à l'intimé;

Attendu qu'en tenant compte des divers éléments de la cause, il y a lieu de réduire l'indemnité allouée par le premier juge à cent vingt-cinq mille francs (Fr. 125 000) étant comprise dans cette somme la rémunération des services prestés par l'intimé après la résolution du contrat;

#### EN CE QUI CONCERNE LE PRÉJUDICE MORAL:

Attendu que la rupture du contrat a été accompagnée de circonstances qui ont aggravé la faute de la Fonico;

Attendu en effet que la suppression des pouvoirs en Banque de l'intimé, sans l'en aviser préalablement, alors qu'il avait été prié d'aider et assister son remplaçant de son expérience et de sa connaissance des affaires à Léopoldville, et que la Société continuait à lui adresser son courrier officiel, le paiement fait directement à l'un des créanciers de la Société et surtout l'avis tentancieux publié par la Fonico dans les journaux de la place à la date du 27 Décembre 1931,

sont des mesures non seulement éminemment vexatoires, mais en outre de nature à jeter, gratuitement, la suspicion sur l'honorabilité de V et en tout cas de le vouer au discrédit; que cette manière d'agir a du être d'autant plus pénible à V. que son long passé d'honorabilité et sa propre manière d'agir à l'égard de la Société ne pouvait en rien provoquer pareille attitude;

Attendu qu'il y a lieu de réparer le dommage moral ainsi causé à l'intimé; que ce dommage peut être équitablement estimé à vingt-cinq mille francs (Frs. 25.000);

Attendu que l'intimé demande aussi, à titre de réparation la publication de l'arrêt à intervenir;

Attendu que l'intimé trouvera dans le gain de son procès et dans les considérants de cet arrêt, comme dans ceux de la décision attaquée, une réparation et un redressement de la déconsidération que les procédés dont il a été usé à son égard ont pu faire naître.

PAR CES MOTIFS

ET CEUX Y CONFORME DU PREMIER JUGE:

La COUR, statuant contradictoirement, écartant toutes autres conclusions;

Reçoit en la forme les appels principaux et incident; dit les appels principaux non fondés, l'appel incident fondé;

En conséquence déboute l'appelante principale;

Confirme le jugement entrepris en tant qu'il a déclaré le contrat entre parties résolu aux torts et griefs de l'appelante principale, mais émanant quant au taux des dommages et intérêts pour la réparation matérielle, réduit ceux-ci à CENT VINGT CINQ MILLE FRANCS (Frs 125 000);

Et faisant droit à l'appel incident condamne en outre l'appelante principale à payer à V. VINGT CINQ MILLE FRANCS (Frs. 25 000) à titre de dommage moral;

Confirme pour le surplus le jugement attaqué.

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a i; Charles Luyssen et Alfons Wauters, Conseillers; Plaidaient Mtes de la Kethulle et Jeanty).

## COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

16 février 1932

29 mars 1932

Société M. c, Colonie.

DROIT FISCAL - IMPOT SUR LE REVENU - BASE.

I. - DÉPENSES EFFECTUÉES POUR L'ENTRETIEN DU POTAGER ET POUR LA GLACE JOURNALIÈRE: EXONÉRATION.

II. - DÉPENSES POUR SOINS MÉDICAUX DES ASSOCIÉS: EXONÉRATION.

III. - CONTRIBUTIONS A DES ŒUVRES DE BIENFAISANCE: DÉPENSES PERSONNELLES NON EXONÉRÉES.

IV. - FRAIS DE REPRÉSENTATION: DÉFAUT DE JUSTIFICATION, NON EXONÉRATION.

V. - DÉPENSES POUR FRAIS DE NOURRITURE DES ASSOCIÉS: NON EXONÉRATION SPÉCIALE.

VI. - FRAIS DE VOYAGE DES ASSOCIÉS: EXONÉRATION PAR EXERCICE IMPOSABLE - MODE DE CALCULER CES FRAIS.

VII. - AMORTISSEMENT SUR IMMEUBLES. POURCENTAGE ANNUEL SUIVANT LA NATURE DES IMMOBILISATIONS.

VIII. - AMORTISSEMENT SUR BATEAU - POURCENTAGE ADMISSIBLE D'AMORTISSEMENT SUR LA VALEUR EFFECTIVE DU BATEAU.

Attendu que le recours devant la Cour d'Appel a été introduit dans le délai légal, qu'il est donc recevable;

Attendu qu'il tend à faire mettre à néant la décision du Gouverneur Général rejetant le pourvoi contre la demande par la Colonie du paiement d'une somme de deux cent quinze mille cinq cent cinquante francs soixante-seize centimes (Frs. 215.550.76) du chef d'impôts sur les revenus pour les exercices 1926, 1927, 1928, 1929, 1930, et à faire donner acte par la Cour de ce que la Colonie a consenti un apurement à concurrence de quarante six mille cinq cent soixante-treize francs et quatre centimes (Frs. 46.573.04);

Attendu que le recours de l'appelante porte sur les chefs de cotisations supplémentaires suivants:

1°) Dépenses effectuées pour l'entretien du potager et pour la glace journalière :

Attendu que l'appelante ne justifie pas à suffisance de droit que ces dépenses ont un caractère professionnel comme elle le prétend ; que d'après les éléments de la cause il y a lieu de décider que ce sont plutôt des dépenses d'ordre personnel non exonérées de la cotisation ;

2°) Dépenses pour soins médicaux des associés :

Attendu que les frais résultant des soins médicaux des associés supportés par la société sont nécessités par l'exercice de la profession ; qu'ils n'ont d'autre but que de maintenir ou de rétablir la santé des associés en vue de leur rendement professionnel pour assurer la marche normale de l'entreprise et réaliser son but ; que ces frais ne peuvent être considérés comme ayant un caractère personnel dans le chef des associés d'une firme ou de ses employés ; que ce sont là de véritables charges relatives à l'exploitation ; qu'il est aussi important dans une firme de maintenir le personnel en bon état de santé et de faire les dépenses indispensables à cet effet, que de maintenir le matériel en bon état d'entretien ; qu'il est donc aussi logique d'exonérer les frais d'entretien ou de remise en état d'aptitudes physiques du personnel et des associés que les frais d'entretien et de réparation du matériel ;

3°) Dépenses pour contributions à des œuvres de bienfaisance :

Que c'est à bon droit que la décision entreprise déclare que ces dépenses ne sont pas des charges professionnelles ; que ce sont là par essence des dépenses personnelles ;

4°) Dépenses pour frais de représentation :

Qu'il y a lieu de confirmer la décision entreprise à défaut de justification de ces frais par les appelants ;

5°) Dépenses pour frais de nourriture des associés :

Attendu que c'est à bon droit que la décision attaquée rejette le recours de l'appelante ; que l'Ordonnance-Loi régissant les impôts sur les revenus a exonéré une somme déterminée qu'elle considère comme minimum d'existence ; que c'est à cette somme que doit

être limitée la partie exonérée en ce qui regarde les associés ;

6°) Dépenses pour frais de voyage :

Attendu que la Colonie a admis devant la Cour le droit à l'exonération des frais de voyage dont il a été dûment justifié durant l'exercice imposable ;

Attendu que la Colonie admet la réalité des cinq voyages pour lesquels la firme demande à être exonérée, mais conteste l'importance du coût des voyages que l'appelante a évalué à vingt-cinq mille francs (Fr. 25.000) chacun ;

Attendu que cette évaluation de l'appelante ne peut être admise ; qu'en effet les voyages ont été effectués de 1926 à 1930 ; que pendant cette période le coût des voyages a considérablement changé et qu'il était de beaucoup supérieur en 1930 à ce qu'il était en 1926 ; que la société ne peut prétendre être exonérée durant une année fiscale que pour les frais réellement exposés durant cet exercice fiscal ;

Attendu que le représentant de la Colonie a apporté à l'appui de son allégation des documents établissant la variation des prix de voyage ; mais attendu que ces documents ne permettent pas à la Cour de fixer en quelle année les voyages des associés ont été effectués ;

Attendu que la Colonie veut faire déduire du prix du voyage le coût de la nourriture mais qu'il lui est impossible de fixer la somme qui doit de ce chef être déduite du prix global du voyage ; qu'elle ne tient pas compte non plus des accessoires qui viennent nécessairement grever les prix des transports par train ou vapeur ou tout autre mode de locomotion et qui doivent cependant entrer en ligne de compte pour fixer équitablement le prix réel du voyage ;

Que la Cour estime qu'à défaut d'éléments précis permettant de fixer le montant de ces divers frais accessoires, comme la part représentative de la nourriture dans le prix des billets de passage, il y a lieu de compenser ces sommes et de retenir comme frais de voyage le coût global des billets de passage, celui des tickets de chemin de fer, ou prix d'autres modes de transport qui auraient été adoptés ;

Attendu qu'il incombe à l'appelante d'établir le coût, déterminé comme ci-dessus, de chaque voyage dont elle demande le dégrèvement et l'année où le voyage fut effectué ;

7°) Amortissement des immeubles et du bateau « Luso » :

a) Amortissement des immeubles :

Attendu que l'Ordonnance-Loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920 n'a même pas à proprement parler prévu d'exonération du chef d'amortissement des immeubles; que c'est par extension du 4<sup>o</sup> de l'article 10 que l'Administration fiscale déclare admettre l'amortissement sur les bâtiments qui abritent le matériel et les objets mobiliers affectés à l'exercice du commerce ou de l'industrie;

Que dès que l'Administration accepte le principe des amortissements il faut que ceux-ci correspondent en fait à la dépréciation réelle moyenne pendant la période imposable;

Que la Colonie a évalué cette dépréciation à trois pour cent (3 %) annuellement pour les immeubles construits en matériaux durables et à dix pour cent (10 %) pour les autres, des constructions en pisé, en l'espèce;

Attendu que si l'amortissement à trois pour cent (3 %) pour les immeubles en matériaux durs, semble correspondre à la réalité des choses et est en fait adopté dans les entreprises sagement gérées, il n'en est pas de même pour la limite de dépréciation de dix pour cent (10 %) que la Colonie veut faire prévaloir pour les constructions en pisé; qu'il est de commune renommée que ces constructions sont très périssables et que leur durée de vie peut être raisonnablement considérée comme ne dépassant cinq ans que dans des cas exceptionnels; que la Cour estime donc qu'il y a lieu de porter de dix à vingt pour cent (10 à 20 %) le taux d'amortissement qui doit être admis pour ce genre de constructions;

b) Amortissement du bateau « Luso » :

Attendu que l'Ordonnance-Loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920 considère comme dépenses professionnelles exonérée de l'impôt les amortissements nécessaires du matériel;

Attendu que sans que ce taux d'amortissement puisse être arbitrairement fixé par le contribuable, il se conçoit cependant parfaitement que ce taux puisse être très élevé; que notamment une firme prudente et avisée fixera ce taux de dépréciation très élevé pour le matériel acheté au prix fort;

Attendu en ce qui concerne le bateau « Luso » qu'il y a lieu de décider que c'est avec

raison que l'Administration fiscale repousse comme sans pertinence pour le débat engagé la déclaration du Directeur Général de l'Equatoriale relative à la valeur de ce bateau au moment de son entrée en chantier en 1928;

Attendu qu'un amortissement annuel de dix pour cent (10 %) sur la valeur effective du bateau est largement suffisant pour répondre à la dépréciation annuelle réelle d'une unité fluviale au Congo;

Attendu que c'est à tort que l'Administration fiscale prétend ajouter le coût total des travaux effectués au bateau « Luso » en 1928-1929, à la valeur agréée de ce bateau, pour fixer le taux d'amortissement annuel de cette unité;

Qu'il résulte en effet de l'examen des factures apportées par l'appelante à l'appui de son recours que les dits travaux étaient pour une part très importante non des transformations mais des réparations; que d'ailleurs rien ne permet de conclure à priori que tout travail de transformation constitue un accroissement de valeur de l'unité qui le subit; que pareils travaux peuvent être dictés par des nécessités pratiques tout à fait étrangères à un accroissement de valeur;

Attendu que les factures incomplètes et insuffisamment détaillées produites par l'appelante ne permettent pas à la Cour d'apprécier en connaissance de cause quel est dans le montant global du prix des travaux effectués au « Luso » la somme qui doit être retenue comme frais d'entretien ou réparation de ce bateau; il y a donc lieu d'ordonner à l'appelante de produire des documents détaillés à l'appui de son recours;

PAR CES MOTIFS :

La COUR, de l'avis en partie conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel;

Rejetant toutes autres conclusions;

Déclare recevable le recours de la firme N. et statuant sur celui-ci;

Confirme la décision entreprise en tant qu'elle a rejeté la réclamation contre la cotisation supplémentaire sur les dépenses pour potager et pour glace journalière, sur les dépenses pour contribution à des œuvres de bienfaisance sur les dépenses pour frais de représentation, sur les dépenses pour frais de nour-

riture des associés, sur les dépenses pour amortissement des constructions en matériaux durables ;

Annule la décision entreprise en tant qu'elle a rejeté les réclamations contre les cotisations supplémentaires sur les dépenses pour frais médicaux et sur les frais de voyage des associés ;

Réforme la décision entreprise en tant qu'elle a fixé à 10 % le taux annuel d'amortissement des constructions en pisé et émendant porte ce taux annuel à vingt pour cent (20 %) ;

Confirme la décision entreprise en tant qu'elle a fixé à dix pour cent (10 %) le taux annuel d'amortissement du bateau « Luso » ;

Ordonne à l'appelante de produire les factures ou comptes détaillés des travaux, tant de réparations que de transformations, effectués à ce bateau par le chantier naval de l'Equatoriale en 1928-1926 ;

Lui ordonne aussi de produire les pièces établissant en quelles années ont été effectués les voyages de retour en Europe des associés et le prix de chacun de ces voyages ;

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a. i.; Charles Luyssen et Alfons Wauters, Conseillers; Guido Tinel, Ministère Public);

---

ARRÊT du 29 mars 1932.

Revu l'arrêt préparatoire en date du 16 Février 1932 ;

Ouï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu que les parties sont d'accord pour fixer à soixante-quatorze mille francs (Fr. 74 000) le montant des frais de voyage supportés par l'appelante et pouvant être considérés comme dépenses professionnelles à déduire des bénéfices imposables ;

Attendu que l'appelante a produit, en exécution de l'arrêt du 16 Février 1932 les devis des réparations et transformations du vapeur « Luso » ;

Attendu que ce devis, non contesté par l'intimée, s'élève à trois cent dix-huit mille

neuf cent douze francs trente cinq centimes, (Fr. 318.912.35) après réductions consenties par le chantier naval, qu'il faut y ajouter le montant des factures des fournitures d'entretien du vapeur s'élevant à dix neuf mille six cent trente et un francs quarante cinq centimes (Fr. 19.631.45). soit au total trois cent trente huit mille cinq cent quarante trois francs quatre vingts centimes (Fr. 338.543.80) ;

Qu'il résulte de l'examen de ce devis que divers postes formant un total de trente neuf mille quatre cent trente-cinq francs (Fr. 39.435) doivent être considérés comme se rapportant incontestablement à des transformations et améliorations apportées au vapeur ;

Qu'en outre trois postes d'une annexe au devis s'élevant au total de soixante deux mille deux cent dix sept francs (Fr. 6.650. + Frs. 47.667. + Frs. 7.900 = Frs. 62.217), concernent des travaux divers non spécifiés et que l'appelante s'abstient d'identifier ;

Qu'étant donné que le devis des réparations est très détaillé et précis et que l'appelante reste en défaut quoique elle en eut été priée expressément par l'arrêt susdit, de produire les spécification de ces travaux et, malgré l'intérêt évident qu'elle aurait eu à le faire s'il s'agissait de réparations, il est logique de ne pas les admettre comme telles ;

Qu'en conséquence il y a lieu de déduire du total du coût des travaux et fournitures d'entretien s'élevant à trois cent trente huit mille cinq cent quarante-trois francs quatre-vingts centimes (Fr. 338 543.80, la somme de trente neuf mille quatre cent trente cinq francs plus celle de soixante deux mille deux cent dix-sept francs, soit cent et un mille six cent cinquante deux francs (Fr. 39.435 + Frs. 62 217 = Frs. 101.652), comme représentative de travaux de transformations et améliorations, ce qui ramène le total des factures pour travaux de réparations proprement dits et des fournitures d'entretien à deux cent trente six mille huit cent quatre-vingt-onze francs trente cinq centimes (Fr. 236.891.35) ;

Attendu que l'article 10 de l'Ordonnance-Loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920 admet, en déduction des bénéfices taxables les frais de réparations et d'entretien du matériel affecté à l'exercice du commerce ; que tel est bien le caractère des travaux et fournitures d'entretien retenus à concurrence de deux cent trente six mille huit cent quatre-vingt-onze francs trente cinq centimes (Fr. 236 891.35) ; qu'il n'est pas contesté que le vapeur « Luso » est affecté au commerce de l'appelante ;

Qu'il y a donc lieu de réduire la valeur du vapeur pour l'amortissement litigieux à son prix d'achat soit quatre cent soixante cinq mille six cent quarante et un francs et quinze centimes (Frs. 465.641.15), augmenté de cent et un mille six cent cinquante deux francs (Frs. 101.652), accroissement de valeur par transformations et améliorations, soit au total à cinq cent soixante-sept mille deux cent quatre-vingt-treize francs et quinze centimes (Frs. 567.293.15):

PAR CES MOTIFS:

La COUR, statuant en prosécution de cause;

Entendu Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis donné à l'audience du 9 Février 1932;

Ecartant toutes autres conclusions;

Dit pour droit que les frais de voyage des associés de la firme Mendes Gomes et Antunes seront, à concurrence de SOIXANT-QUATORZE MILLE FRANCS, déduits des bénéfices taxables de l'appelante;

Dit encore que la valeur du vapeur « Luso » pour la base de l'amortissement annuel de dix pour cent (10 %) sera réduite à CINQ CENT SOIXANTE SEPT MILLE DEUX CENT QUATRE-VINGT-TREIZE FRANCS ET QUINZE CENTIMES;

(Siégeaient Messieurs Charles Leynen, Président a. i; Charles Luyssen et Alfons Wauters, Conseillers; Guido Tinel, Ministère Public; Plaidaient Mtres Ch. Verstraeten et Laffut).

#### OBSERVATIONS.

Voir sur la matière l'étude de M. Raë parue dans le n° 2 page 33 de cette revue.

### COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

29 mars 1932

Sté B. et F. c/ Colonie.

DROIT FISCAL - IMPOT SUR LE REVENU - BASE.

I. AMORTISSEMENT SUR LES IMMEUBLES - BASE.

II. USAGE PERSONNEL D'UNE AUTOMOBILE - REJET.

III. SOINS MÉDICAUX ET PHARMACEUTIQUES - EXONÉRATION.

IV. FRAIS DE NOURRITURE DES ASSOCIÉS - EXONÉRATION EN TANT QUE PERSONNES PHYSIQUES.

V. COTISATIONS SUPPLÉMENTAIRES DU CHEF D'INTÉRÊTS DE DÉCOUVERTS A LONG TERME EN BANQUE - (COMPTES COURANTS) - EXONÉRATION DES DÉCOUVERTS A LONG TERME.

Attendu que le recours devant la Cour d'Appel a été introduit dans le délai légal, qu'il est donc recevable;

Attendu qu'il tend à faire mettre à néant la décision entreprise rejetant la réclamation contre les cotisations supplémentaires suivantes:

1°) du chef des amortissements trop élevés sur les immeubles;

Attendu que cette juridiction a déjà décidé conformément aux conclusions mêmes de la Colonie, qu'un amortissement annuel de trois pour cent (3 %) sur la valeur initiale des constructions en matériaux durables aboutissant, compte non tenu des intérêts, à la reconstitution de cette valeur après trente trois ans (33), était justifiée;

Que, par contre, pour les constructions en pisé cette juridiction a admis un taux d'amortissement double de celui que la Colonie acceptait, et ce, en raison du caractère éminemment périssable qu'a généralement ce genre de constructions;

Qu'il est évidemment impossible de fixer en une formule immuable l'importance des amortissements nécessaires, que même avec expertise des hommes de l'art il serait impossible de fixer exactement la longévité d'une construction, que c'est pour éviter des contestations délicates et des expertises répétées, dont les conclusions ne sauraient d'ailleurs généralement s'imposer avec une autorité suffisante, que la Colonie a sagement adopté un taux d'amortissement uniforme;

Attendu que l'adoption de ce taux n'empêche pas d'ailleurs d'admettre dans des cas déterminés, justifiés par les circonstances, un taux d'amortissement mieux adapté à la situation réelle;

Attendu que l'appelante ne justifie nullement que ses constructions en matériaux durables ou l'une d'entre elles doivent être amortie à un taux plus élevé que celui adopté par la Colonie;

Attendu que l'appelante n'avait dans sa comptabilité, amorti ses constructions en pisé qu'à concurrence de dix pour cent (10 %) par an, que l'administration fiscale en conclut que l'appelante a elle-même considéré ce taux comme suffisant, que cependant, se basant sur un arrêt récent de cette Cour, l'appelante demande que ces amortissements soient portés à vingt pour cent (20 %);

Attendu qu'il peut être fait droit à cette demande, car l'appelante, en amortissant ses constructions en pisé à dix pour cent (10 %), n'a point par là reconnu que ce taux d'amortissement correspondait à la réalité, qu'elle a, en effet amorti uniformément, à dix pour cent (10%) l'an, toutes ses constructions tant celles en pisé que celles en matériaux durables, que l'insuffisance du taux des premières était donc largement compensé par l'exagération du taux des secondes;

Attendu que la décision entreprise rejette l'amortissement effectué par l'appelante sur la valeur de la construction désignée par les parties sous la dénomination d'immeuble de l'Avenue du Commerce, parce que cet amortissement n'a pas été effectué sur l'expression de la valeur en monnaie saine mais sur la valeur lui attribué le 31 Décembre 1927 pour l'exercice 1926 après dépréciation de notre signe monétaire;

Attendu que si la loi de stabilisation belge n'a pas été rendue applicable dans la Colonie, que, si aucune disposition législative n'y a été prise en cette matière, il n'en est pas moins évident que le sort du franc congolais a été lié à celui du franc belge et qu'il y a eu dans la Colonie une stabilisation de fait qui, dans la pratique, a eu les mêmes effets que la stabilisation légale effectuée en Belgique, que le franc congolais ancien a disparu dans la pratique et que, malgré l'absence de consécration légale de cette situation, il n'est pas possible aux Tribunaux de l'ignorer, quand une disposition de la loi ne les y oblige point;

Attendu que l'Administration fiscale pose elle-même comme principe que l'amortissement a pour but de permettre au redevable de reconstruire une réserve disponible égale à la valeur de dépréciation ou de détérioration annuelle, de façon qu'au moment où la dépense primitive d'investissement a perdu toute valeur utile, le redevable dispose d'une somme égale au capital qui a été affecté à cette dépense, et que donc la disparition des éléments de l'actif ainsi amortis reste indifférente dans la balance des écritures;

Attendu qu'il faut nécessairement admettre pour la réalisation de ce but, que le redevable puisse revaloriser son actif, c'est à dire exprimer en monnaie dépréciée sa valeur en monnaie saine, car s'il était obligé de continuer l'amortissement en monnaie dépréciée il n'aboutirait, en réalité, qu'à reconstituer une partie de son actif et au terme de l'amortissement il ne disposerait pas de la valeur égale au capital affecté à la dépense primitive d'investissement;

Attendu en effet que la réévaluation n'est pas un accroissement d'actif comme le prétend erronément l'Administration fiscale, mais l'expression en signes monétaires dépréciés de la valeur en monnaie saine, de cet actif;

Attendu que ces considérations sont de nature à faire admettre la réévaluation de l'actif sans accroissement de charge fiscale, même à défaut d'un texte de loi, ainsi que cette juridiction l'a déjà consacré par sa jurisprudence antérieure;

Attendu qu'il y a donc lieu d'admettre l'appelante à opérer les amortissements à trois pour cent (3 %) sur la valeur de l'immeuble de l'Avenue du Commerce après réévaluation et de mettre à néant la décision entreprise en tant qu'elle rejette les dits amortissements et la réclamation introduite contre les cotisations supplémentaires imposées à l'appelante par suite de ce rejet;

2°) Sur les cotisations supplémentaires du chef d'usage personnel d'une voiture automobile;

Attendu que l'appelante ne conteste pas qu'elle affecte son automobile en ordre secondaire à l'usage personnel des associés, que s'est donc à bon droit que la décision entreprise a rejeté sa réclamation contre les cotisations supplémentaires de ce chef;

3°) Sur les cotisations supplémentaires du chef de soins médicaux et pharmaceutiques des associés;

Attendu que cette juridiction a déjà décidé que ces dépenses sont nécessitées par l'exercice de la profession;

Que l'argumentation de la Colonie, à l'encontre de cette interprétation est sans portée que notamment la comparaison qu'elle établit entre ces dépenses et celles résultant de l'habillement et de la nourriture est sans

pertinence, que la loi fiscale exonère d'ailleurs pour ces dernières nécessités une certaine somme qualifiée par elle de minimum d'existence;

Attendu que l'Administration fiscale invoque également le texte de l'article 12 de l'Ordonnance-Loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920 exemptant formellement les dits soins dans le chef des employés, qu'elle conclut, de l'absence d'une disposition identique en faveur des autres redevables, à la volonté implicite du législateur de ne pas exempter les soins médicaux dans leur chef;

Attendu cependant que le texte invoqué confirme plutôt qu'il n'infirme la thèse de la Cour, qu'en effet l'article 12 prend soin d'exclure les soins médicaux aux employés des avantages en nature dont doivent être augmentés leurs traitements et rétributions quelconques soumis à l'impôt, que la loi estime donc bien que les dits soins médicaux constituent une charge nécessaire comme le logement et ne peuvent être traités comme dépenses personnelles;

Qu'ainsi que le dit à juste titre l'Administration fiscale, les lois fiscales sont de stricte interprétation, mais que contrairement à la conclusion qu'elle en tire, en cas de doute c'est au fisc à établir la dette de l'impôt et non au redevable à établir sa franchise;

Attendu d'ailleurs que l'énumération faite à l'article 10 des dépenses professionnelles admises n'est pas limitative, que le commentaire que l'Administration a fait de l'Ordonnance-Loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920 dit que s'il est nécessaire d'éviter les abus, il faut néanmoins examiner avec bienveillance l'application de l'article 10 aux dépenses des redevables;

4°) Sur les cotisations supplémentaires du chef de frais de nourriture des associés que l'appelante a déduits indûment des bénéfices imposable:

Attendu que la décision entreprise repousse la déduction par l'appelante du minimum d'existence du montant de ses bénéfices imposables qu'elle soutient que l'article 22 de l'Ordonnance-Loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920 n'admet cette réduction que pour les seules personnes physiques à l'exclusion des personnes morales;

Attendu que le paragraphe 3 du l'article 22 susdit ne vise que les taxes professionnelles, que seuls sont soumis à ces taxes les « particuliers » et les sociétés de personnes de droit ou de fait;

Que la loi en employant la désignation de « personne physique » semble bien avoir voulu marquer son intention d'exonérer non pas seulement la « personne juridique » que constituent les sociétés ayant obtenu la personnalité civile, mais aussi chacune des personnes physiques formant les dites sociétés;

Qu'en tout cas si un doute peut s'élever à ce sujet, il faudrait interpréter la loi dans le sens le plus favorable à l'appelante et en conséquence déclarer que les frais de nourriture des associés seront exempts à concurrence du minimum d'existence comme cette juridiction l'a déjà décidé;

5°) Sur les frais de voyage des associés:

Attendu que la décision entreprise n'a pas statué sur ce point, qui n'avait fait de la part de l'appelante l'objet d'un pourvoi en réclamation auprès du Gouverneur Général;

Qu'il n'y a donc pas lieu de statuer sur ce point;

6°) Sur les cotisations supplémentaires du chef d'intérêts de découverts à long terme en banque, que l'appelante a déduits de ses bénéfices imposables;

Attendu que l'Ordonnance-Loi du 1<sup>er</sup> Juin 1920 en son article 9 dit que sont considérés comme bénéfiques au point de vue de la taxe professionnelle, « les revenus et intérêts des capitaux empruntés à des tiers et engagés dans l'exploitation »; que le fisc assimile les découverts en banque à long terme des capitaux empruntés et soumet à l'impôt les intérêts dus de leur chef;

Attendu donc qu'à l'encontre de la loi Belge sur l'impôt sur le revenu, la loi congolaise, en vue d'éviter les fraudes possibles, n'admet pas en déduction des bénéfices imposables les intérêts des capitaux empruntés à des tiers;

Attendu que s'il est exact que de cette manière la même matière, c'est à dire les intérêts des capitaux empruntés, est frappée deux fois et dans le chef de l'emprunteur et dans celui du prêteur, cette double imposition existe de par la loi fiscale elle-même; et qu'elle n'est donc pas contraire à l'article 10 de la Charte Coloniale;

Attendu que la disposition du paragraphe 3 de l'article 9 précité est néanmoins exorbitant du droit commun en matière d'impôts ou le

principe « non bis in idem » est la règle de la matière;

Que donc cette disposition doit recevoir une application très étroite et qu'elle ne peut, par analogie, être étendue à des espèces ne rentrant pas exactement dans son cadre;

Que c'est à tort que le fisc veut assimiler les découverts litigieux, — quelque soit d'ailleurs la durée pendant laquelle la banque les tolère, — à des capitaux empruntés;

Qu'il résulte des explications concordantes des parties qu'il s'agit en l'espèce de postes d'un compte-courant en banque;

Qu'il est de doctrine que les remises faites en compte-courant ne créent ni dettes réciproques, mais forment des articles de crédit et de débit; que l'intention de prêter et d'emprunter peut être considérée comme étrangère à l'intention des parties comme elle l'est à la nature du contrat des comptes-courants (d'après les Pandectes Belges, verbo Compte-courant N° 12, 13, 17, 18 et 19);

Que pendant la durée du compte-courant les créances qui y sont portées perdent leur individualité propre, leur existence distincte, pour former un ensemble d'articles de crédit et de débit dont la compensation servira, lors de la clôture du compte, à fixer le solde (voir Pandectes Belges l; c; N° 233);

Attendu que ce ne sont pas les intérêts du solde débiteur de l'appelante à la clôture du compte-courant que le fisc a voulu atteindre mais les intérêts des postes débiteurs de l'appelante durant le compte-courant,

Attendu qu'il faut encore faire remarquer qu'en l'espèce la fraude, que la loi a pour but de parer, ne peut être suspectée; qu'il y a donc lieu de respecter la lettre de la loi et de réformer la décision entreprise en tant qu'elle rejette des dépenses professionnelles le montant des intérêts des découverts en banque de l'appelante;

PAR CES MOTIFS :

La COUR, statuant contradictoirement :

Entendu Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis conforme;

Rejetant toutes autres conclusions;

Déclare recevable le recours de la firme B. et statuant sur celui-ci;

Confirme la décision entreprise en tant qu'elle a rejeté les amortissements annuels dépassant trois pour cent (3 %) sur les constructions en matériaux durables;

Admet l'appelante à amortir à concurrence de vingt pour cent (20 %) annuellement les constructions en pisé;

Met la décision entreprise à néant en tant qu'elle a rejeté l'amortissement annuel à trois pour cent (3 %) sur la valeur au bilan de l'immeuble de l'Avenue du Commerce, après réévaluation et qu'elle a repoussé la réclamation de l'appelante contre la cotisation supplémentaire imposée de ce chef;

Confirme la décision entreprise en tant qu'elle a rejeté la réclamation de l'appelante contre la cotisation supplémentaire du chef d'usage personnel par les associés d'une voiture automobile;

Met la décision entreprise à néant en tant qu'elle a rejeté la réclamation contre la cotisation supplémentaire du chef des frais de soins médicaux et pharmaceutiques des associés;

La réforme en tant qu'elle a rejeté en entier la réclamation de l'appelante contre la cotisation supplémentaire du chef de nourriture des associés, dit que ces frais seront déduits des bénéfices imposables à concurrence du minimum d'existence de neuf mille francs (Frs. 9.000) pour chacun des associés;

Rejette le recours de l'appelante pour les frais de voyage;

Met à néant la décision entreprise en tant qu'elle a repoussé la réclamation contre les cotisations supplémentaires du chef de découverts en banque;

Confirme la décision entreprise pour le surplus;

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a. i.; Charles Luysen et Alfons Wauters, Conseillers; Guido Tinel, Ministère Public; Plaidaient M<sup>tre</sup> de la Kethulle et M. Delhaye.)

TRIBUNAL DE 1<sup>E</sup> INSTANCE DE  
COQUILHATVILLE  
AU DEGRE D'APPEL

19 février 1932

M. P. c. Ibuka et Iseka.

DROIT PENAL: DÉTOURNEMENT  
D'OBJETS SAISIS EN VERTU D'UNE SAISIE EXECU-  
TION - NULLITE RADICALE DE LA SAISIE - INEXISTENCE  
DE L'INFRACTION.

*La perpétration de l'infraction de détournement d'objets saisis est impossible en l'absence d'une saisie régulièrement et valablement pratiquée.*

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

Attendu que la prévention vise le détournement d'objets saisis en vertu d'un jugement de condamnation à charge d'Ibuka à la requête d'un de ses créanciers le commerçant Ermogène BOCCACCINI de Coquilhatville;

qu'un des éléments constitutifs de l'infraction est partant l'existence d'une saisie régulièrement pratiquée;

que le juge appelé à connaître d'une infraction a le droit et le devoir de résoudre les questions préjudicielles de nature même purement civile, s'y rattachant, à moins que la loi n'en ait disposé autrement; que tel n'est pas le cas en l'espèce;

Attendu qu'il est de principe qu'un acte de procédure doit constater par lui même l'accomplissement des conditions dont dépend sa validité; que les art. 86 et 93 C. Proc. Civ. disposent respectivement que la saisie-exécution sera précédée d'un commandement fait au moins 24 heures avant la saisie et que l'huissier établira un gardien non indigène;

Attendu que tant l'original que la copie signifiée du procès verbal de la saisie litigieuse portent qu'elle a été pratiquée le 22 juillet 1929 en vertu d'un commandement signifié le 23 Août de la même année; que ce dernier acte, d'après ces énonciations, serait donc postérieur à la saisie alors qu'il devrait la précéder de vingt-quatre heures au moins; que ni l'original, ni la copie signifiée, du dit commandement ne sont produits en cause;

Attendu que c'est vainement que le Ministère Public argumente en ces circonstances d'une prétendue erreur de copie dans l'exploit

de saisie-exécution; qu'aucune indication de cet acte de procédure ne permet de préciser si l'erreur affecte la date de l'exploit de la saisie ou celle du commandement; que l'incertitude en cette matière est irritante et assimilable au défaut de signification de ce dernier acte, défaut qui entraîne la nullité radicale de la saisie;

Attendu que l'huissier instrumentaire en établissant la femme indigène Thérèse Iseka, épouse Ikuba, gardienne de la saisie, a méconnu la disposition impérative du susdit art. 93 C. Proc. Civ.; que cette formalité est également substantielle, que partant son inobservation vicie l'acte lui même;

Attendu que les nullités de la saisie-exécution dont s'agit rendent impossible la perpétration de l'infraction reprochée aux prévenus, que c'est donc à bon droit que le premier juge a prononcé leur acquittement;

PAR CES MOTIFS:

Et ceux du jugement a quo;

Statuant contradictoirement, reçoit l'appel en la forme, le déclare mal fondé;

Confirme en conséquence la décision entreprise;

Impose à l'Etat les frais de l'instance d'appel taxés en totalité à la somme de six cent dix francs.

(Siégeaient MM. Jules Campill, Juge-Président; Georges Van Tricht et Albéric Vander Auwermeulen, Assesseurs; Auguste Jamouille Ministère Public)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
AU DEGRE D'APPEL

Le 29 mars 1932. ✓

M. P. c' K. Z.

DROIT PENAL - USAGE DE FAUX EN  
ÉCRITURE - MENTION D'UN FAUX NUMÉRO D'AC-  
QUIT AU LIVRET DU CONTRIBUABLE - USAGE DE FAUX  
DANS LE CHEF DE CE DERNIER - INAPPLICABILITÉ DE  
L'ARTICLE 26 BIS DU DÉCRET DU 17 JUILLET 1914.

*L'indigène qui, en vue de se soustraire frauduleusement au paiement de l'impôt, présente à l'autorité, chargée de la perception de celui-ci, un*

*livret contenant un faux numéro d'acquit, se rend coupable d'usage de faux et non d'une tentative de fraude à l'impôt. (Art. 26 bis du décret du 17 juillet 1914.)*

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

Attendu que le prévenu comparait sur assignation régulière;

Attendu qu'il résulte de l'instruction préparatoire, de celle faite devant le premier juge et de celle faite à l'audience que le prévenu Kala Zebuluna présenta à un agent de l'autorité son livret revêtu d'un numéro censé représenter celui de l'acquit lui délivré pour paiement de l'impôt;

Attendu que, si l'on peut voir dans le fait de la présentation du livret une tentative de fraude à l'impôt dans le chef du prévenu, cette tentative elle même constitue un délit sui generis d'usage de faux;

Que c'est donc à tort que le premier juge a fait application de l'article 26 bis du décret du 17 juillet 1914 et condamné sur cette base le prévenu Kala Zebuluna;

Qu'il y a lieu pour le Tribunal de faire droit aux réquisitions de Monsieur le Procureur du Roi sur ce point et de qualifier l'infraction d'usage de faux (art. 41 et 39 du Livre II du C. P.);

Attendu que la peine paraît pour le surplus dépasser les limites d'une juste répression;

Qu'il y a lieu d'allouer au prévenu le bénéfice de certaines circonstances atténuantes résultant des faits de la cause et de la mentalité fruste de l'indigène;

PAR CES MOTIFS .

LE TRIBUNAL.

STATUANT CONTRADICTOIREMENT:

Vu le livre I du Code Pénal; les articles 39 et 41 du Livre II du Code Pénal; les décrets des 9 et 11 juillet 1923;

Reçoit l'appel du Ministère Public en la forme et y faisant droit au fond;

Emendant le jugement dont appel quant à

la qualification des faits et au taux de la peine prononcée, déclare le prévenu coupable d'usage de faux et le condamne de ce chef à une peine de QUATRE MOIS de servitude pénale;

Confirme pour le surplus le jugement a quo.

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

(Siégeaient MM. Laval, Président; Mathieu et Declerck. Juges; Bours, Ministère Public).

#### OBSERVATIONS.

1. — Quant à la modification de la qualification, le tribunal d'appel, saisi de la connaissance d'un fait, n'est pas lié par la qualification qui lui a été donnée par le premier juge. Il a au contraire pour devoir d'appliquer au fait qui lui est soumis la disposition légale qui le réprime véritablement. (Rép. Droit Belge. Verbo Appel en matière répressive 80.)

En cas d'un appel général du Ministère Public, la saisine du tribunal d'appel s'étend à l'ensemble des faits déférés au premier juge.

2. — Le jugement ci-dessus paraît décider que l'usage de faux est élieif de l'infraction prévue à l'article 26 bis du décret du 17 juillet 1914, sur l'impôt indigène.

Le texte tout à fait général de cet article ne s'oppose-t-il pas à une telle interprétation? On peut soutenir que les faits soumis au tribunal d'appel étaient constitutifs d'un concours idéal, intellectuel ou formel; en effet, par un seul acte coupable, le prévenu avait commis deux infractions, sanctionnées par des textes répressifs différents.

L. B.

#### TRIBUNAL DE DISTRICT DU KIBALI-ITURI.

25 avril 1930.

M. P. c. K.

DROIT PENAL. PRESSE - IMPUTATIONS  
DOMMAGEABLES - INJURES - PUBLICITÉ - ARTICLE DE  
JOURNAL ÉTRANGER DISTRIBUÉ DANS LA COLONIE.

ACTION CIVILE. DOMMAGE MORAL - RÉPARATION PÉCUNIAIRE.

*Les imputations dommageables et les injures dont les auteurs sont des personnes résidant dans*

la Colonie et figurant dans un article publié par un journal étranger envoyé et lu au Congo sont constitutives des infractions prévues par les articles 16 et 17 du L. II du C. P. dans le chef des auteurs de cet article.

Le préjudice moral peut donner lieu à une réparation pécuniaire modérée.

### JUGEMENT.

Vu par le Tribunal de district du Kibali-Ituri siégeant à Irumu comme juridiction répressive la procédure à charge du prévenu ci-dessus, pour avoir:

A) Méchamment et publiquement imputé au sieur H., Commissaire de District du Kibali-Ituri, au sieur P., Substitut du Procureur du Roi et au sieur S., Administrateur territorial à Irumu divers faits précis de nature à porter atteinte à leur honneur et à leur considération ou à les exposer au mépris public, faits signalés dans un article paru sous l'entête: « Un scandale » dans le numéro 9 du 5 avril 1929 du journal « Les Valeurs Coloniales » article rédigé suivant un projet adressé par lettre datée de Soleniama le 21 janvier 1929 au rédacteur du dit journal, signé « Vafuta Mingi »; fait prévu et puni par l'article 16 livre II du Code Pénal.

B) Publiquement injurié les fonctionnaires précités de diverses manières figurant dans le dit article rédigé suivant le projet envoyé par la lettre précitée; fait prévu et puni par l'article 17 du code pénal livre II.

Vu l'assignation signifiée au prévenu par exploit de l'huissier Braye Maurice d'Irumu en date du 4 avril 1930 pour l'audience du 14 avril 1930;

Vu les assignations signifiées par exploits de l'huissier Van Beckfort aux témoins S., W., S., B., et C., en date du 3 avril 1930 pour l'audience du 14 avril 1930;

Vu l'assignation signifiée au témoin H., par exploit de l'huissier Van Beckfort d'Irumu en date du 5 avril 1930 pour l'audience du 14 avril 1930;

Vu l'instruction faite aux audiences des 14 et 18 avril 1930;

Où la partie civile H., en ses conclusions verbales tendant à ce qu'il plaise au Tribunal

condamner le prévenu à payer à la partie civile un franc de dommages intérêts;

Où la partie civile S., en ses conclusions écrites tendant à ce qu'il plaise au Tribunal condamner le prévenu à payer à la partie civile la somme de mille francs à titre de dommages intérêts, aux intérêts judiciaires de la dite somme, le condamner aux dépens. Fixer la durée de la contrainte par corps à deux mois;

Où les témoins en leurs dépositions;

Où le Ministère Public en ses conclusions et réquisitions conformes;

Où le prévenu dans ses dires et moyens de défense présentés par lui-même;

LE TRIBUNAL,

SUR L'ACTION PÉNALE:

Attendu qu'il est constant que l'article paru dans le journal les « Valeurs Coloniales », numéro 9 du 5 avril 1929 renferme des imputations de faits précis profondément attentatoires à l'honneur des personnes citées dans la prévention reprise sub littéra A;

Attendu qu'il est de même à l'égard des injures figurant dans le dit article à l'adresse des mêmes personnes;

Attendu que cet article a été envoyé à divers résidents du district du Kibali-Ituri et qu'il fut lu par divers fonctionnaires, agents, colons et commerçants du ressort, comme il conste des dépositions entendues à l'audience;

Que l'élément de publicité dans la Colonie est dès lors acquis;

Attendu que l'intention de nuire se dégage de tout l'article qui n'est qu'un débordement de grossièretés à l'adresse de ces personnes;

Mais attendu que le prévenu conteste être l'auteur de cet article; que les éléments recueillis par l'instruction suffisent toutefois à former la conviction de la culpabilité du prévenu; qu'il résulte en effet de l'instruction opérée en Belgique que le sieur Marcel D., « directeur-propriétaire » du journal précité suivant la qualité prise par lui dans cette publication ne connaît pas l'auteur de l'article litigieux, qu'il a fait paraître cet écrit suivant une minute datée de Soleniama,

le 21 janvier 1929 signée « Mafuta mingi » figurant au dossier, et destinée à être utilisée sous forme d'article ;

Attendu qu'après la publication de l'article, une nouvelle lettre fut adressée au même journal datée du 1<sup>er</sup> juin 1929 et signée « Bandaka », faux pseudonyme d'après cette lettre même qui figure également au dossier ;

Attendu que la teneur de la minute du 21 janvier comporte des allusions transparentes à une enquête ouverte naguère à charge du prévenu à l'intervention du Commissaire de District H. dont les procès verbaux figurent au dossier ;

Attendu qu'une allusion non moins claire est faite à des poursuites exercées contre le sieur H., compatriote du prévenu, travaillant avec celui-ci à la même exploitation, à Soleniama ;

Attendu que le témoin S. atteste que le prévenu lui tint naguère des propos qui sont reproduits en substance dans l'article incriminé ;

Attendu qu'à l'époque où furent envoyées les deux lettres précitées le prévenu nourrissait des sentiments hostiles contre l'administration, sentiments qui sont manifestés dans une série de lettres adressées au Parquet ou à l'Administrateur territorial d'Irumu ;

Attendu que le style de ces lettres d'une incorrection massive, surchargé d'épithètes et d'invectives ne ressemble à aucun autre si ce n'est au style des deux lettres adressées aux « Valeurs Coloniales » ; que cette ressemblance frappe dès l'abord le lecteur le moins averti ;

Attendu que les procédés de l'expression dactylographique sont semblables notamment mots soulignés, mots mis en vedette en caractères majuscules et entre guillemets ;

Attendu enfin que dans les lettres adressées au journal les mots ajoutés à la main dénoncent la même écriture que celle qui figure dans les mots ajoutés aux lettres adressées au Parquet et à l'Administrateur territorial d'Irumu et que le prévenu reconnaît avoir écrites lui-même ;

Attendu que dès lors aucun doute ne demeure possible et que le prévenu doit être déclaré coupable des préventions mises à sa charge ;

Attendu qu'on ne peut tenir aucun compte d'une démarche des plus suspectes entreprise à l'intervention du prévenu auprès du sieur D. précité pour obtenir de cette personne une attestation établissant que le prévenu ne serait

pas l'auteur de l'article incriminé, attestation délivrée imprudemment par le sieur D. qui reconnu sous la foi du serment ignorer l'auteur de l'article qu'il a inséré ;

Attendu qu'il y a concours d'infractions et que seule, la peine la plus forte doit être subie ;

Attendu que la gravité des imputations et injures proférées, la publicité considérable qui fut donnée à l'article parmi les administrés des fonctionnaires en cause exigent qu'une sanction sévère soit infligée à leur auteur ;

Attendu que la mainlevée de la saisie pratiquée sur la machine à écrire à titre de pièce à conviction doit être prononcée ;

#### SUR LES RÉCLAMATIONS DES PARTIES CIVILES :

Attendu que le dommage moral causé est considérable ; qu'il est de jurisprudence que le préjudice moral peut donner lieu à une réparation pécuniaire modérée ; que la demande de dommages intérêts de chaque partie civile est donc fondée ;

#### PAR CES MOTIFS :

Vu les articles 93, 94, 95, 96, 97, 101 du code pénal livre I, articles 16, 17 du code pénal livre II - II, 61, 83, 85, 89, 92, 101, 133 du Décret du 11 juillet 1923 ;

Dit le sieur K. coupable de diffamations par application de l'article 16, livre II du code pénal ; le condamne de ce chef à une amende de mille francs majorée des 90 décimes additionnels en vertu du Décret du 17 janvier 1927 et portée ainsi à DIX MILLE FRANCS et à défaut de paiement dans le délai légal à une servitude pénale subsidiaire de QUATRE MOIS.

Le dit en outre coupable d'injures publiques par application de l'article 17 livre II du code pénal ; le condamne de ce chef à une amende de cinq cents francs majorée des 90 décimes additionnels en vertu du décret du 17 janvier 1927 et portée ainsi à cinq mille francs et à défaut de paiement dans le délai légal à une servitude pénale subsidiaire de deux mois.

Dit que sera seule subie la peine d'amende de mille francs majorée des 90 décimes additionnels en vertu du Décret du 17 janvier 1927 et portée ainsi à DIX MILLE FRANCS.

ET STATUANT SUR LA DEMANDE DES PARTIES CIVILES.

Condamne le sieur K. à payer à la partie civile S. une somme de mille francs, les intérêts judiciaires à 8 % l'an à partir du 18 avril 1930 et prononce une contrainte par corps de deux mois en cas de non paiement;

Le condamne en outre à payer à la partie civile H un franc;

Condamne le sieur K... à tous les dépens taxés à la somme de huit cents francs et à défaut de paiement dans le délai légal à une contrainte par corps d'un mois.

Ordonne la mainlevée de la saisie pratiquée sur la machine à écrire.

(Siégeaient Messieurs J. Noirot, Juge; J. de Merten, Ministère Public.)

## OBSERVATIONS.

Cette décision est conforme à la jurisprudence constante des juridictions de la Colonie. Le jugement aurait pu comporter un exposé plus explicite des faits.

Voir: Etude sur les procès de presse par L. Guebels Jur. Kat. I p. p. 210 et 245, et Elisabethville 10 février 1912 Jur. Congo 1914-1919 p. 67. Terr. Coq. 29 juin 1906 Jur. Etat II p. 94. Tribunal d'appel de Boma 26 octobre 1920, 1<sup>re</sup> Instance Léopoldville 31 juillet 1920 cette revue 1931 p. p. 301 et 302 Tribunal de district de Léopoldville 19 mai 1928 cette revue 1931 p. 304 Tribunal de district de Léopoldville 8 mars 1930 cette revue 1931 p. 306. 1<sup>re</sup> Instance Léopoldville 3 décisions du 8 juillet 1931 cette revue 1931 p. p. 308-311-314

P. V. A.

## JURISPRUDENCE ETRANGERE

### TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE. (A)

CINQUIÈME CHAMBRE - PRÉS. DE M. RAISIN-DADRE

11 juillet 1931.

CHEQUE - POSTDATE - PAS DE DÉNATURATION DU TITRE.

*La postdate du chèque ne peut dénaturer l'essence véritable de ce titre et le faire dégénérer en simple effet de commerce.*

(Tallet c. Crédit Lyonnais.)

### JUGEMENT.

Attendu que Tallet a émis, à l'ordre de Ruoff, un chèque de 12,000 fr. tiré sur son compte du Crédit Lyonnais;

Attendu que le chèque, portant la date du 14 novembre 1929, a été remis par lui à Ruoff, le 12 novembre 1929, et a été payé par le tiré, le 13 novembre 1929, à Ruoff, 20. avenue de la Grande-Armée, ainsi que cela résulte de l'acquit porté au verso du dit chèque;

Attendu que, le 14 novembre 1929, à neuf heures du matin, par exploit de Perrin huissier à Paris, Tallet a fait défense au directeur de la banque A. Z. du Crédit Lyonnais, de payer le chèque susvisé;

Attendu qu'il a été aussitôt répondu à l'huissier que le chèque avait été payé la veille;

Attendu que Tallet, prétendant que le Crédit Lyonnais a commis une faute en payant le 13 novembre un chèque daté du 14 novembre et en négligeant de s'assurer de l'identité du porteur, a régulièrement assigné la société défenderesse, le 9 décembre 1929, devant le tribunal de céans, pour la voir condamner au paiement de la dite somme;

Attendu que la postdate d'un chèque ne saurait dénaturer l'essence véritable de ce titre et le faire dégénérer en simple effet de commerce;

Attendu qu'aux termes de l'article 1<sup>er</sup>, in fine, de la loi du 14 juin 1865, modifiée par celle du 19 février 1874 toutes stipulations entre le tireur, le bénéficiaire ou le tiré, ayant pour objet de rendre le chèque payable autrement qu'à vue et à première réquisition, sont nulles de plein droit;

Attendu que, pour garantir le paiement à vue du chèque, le législateur de l'article 12 de la dite loi a eu soin de disposer qu'il n'était admis d'opposition au paiement du chèque par le tireur, qu'en cas de perte du chèque ou de faillite du porteur; qu'aux termes du même article, si malgré cette défense, le tireur faisait une opposition pour d'autres causes, le juge

des référés devrait ordonner la mainlevée de cette opposition, sur la demande du porteur (Paris, 26 janvier 1925, Dalloz hebdomadaire, 1925 p. 148);

Attendu qu'en l'espèce soumise à la décision du tribunal, l'opposition de Tallet n'était motivée ni par la perte du chèque, ni par la faillite du tireur; que, dans ces conditions, le Crédit Lyonnais aurait dû passer outre à la dite opposition, si elle avait été faite avant le paiement; qu'à fortiori, on ne saurait lui faire grief d'avoir payé le chèque le 13 novembre, avant l'opposition du demandeur, étant donné que le chèque, même postdaté et présenté le 13 avec la date d'émission 14, était payable à vue au porteur dont le nom seul était indiqué, sans indication de prénom ou d'adresse; que, dans ces conditions, on ne saurait faire grief au Crédit Lyonnais d'avoir négligé de s'assurer de l'identité du porteur; qu'il résulte au contraire de la mention d'acquit, que le tiré a eu la précaution de faire mentionner l'adresse du sieur Ruoff, porteur du chèque;

Attendu que, dans ces conditions, il y a lieu de déclarer Tallet mal fondé dans ses demandes, fins et conclusions;

Par ces motifs, le Tribunal déclare Tallet mal fondé dans toutes ses demandes fins et conclusions. l'en déboute et le condamne à tous les dépens... (Du 11 juillet 1931).

(Plaid MMes de Moro-Giafferi et Gérardin)

#### OBSERVATIONS.

La décision reproduite ci-dessus, présente un certain intérêt au point de vue de la solution à ordonner à la question de savoir si, en cas d'émission d'un chèque portant une date postérieure au jour où la remise en est effectuée, le porteur impayé peut se prévaloir de la loi du 25 mars 1929 (art. 50<sup>bis</sup> c. pén.), qui punit de prison et d'amende celui qui sciemment émet, sans provision suffisante, préalable et disponible, un chèque ou tout autre titre à un paiement au comptant et à vue sur fonds disponibles.

Il nous a été signalé, en effet, à diverses reprises, que des Parquets, notamment celui de Bruxelles, résolvent invariablement cette question par la négative considérant qu'en pareille circonstance, le porteur impayé a accepté en

payement non un chèque, mais bien une lettre de change à vue (1).

A la vérité, il n'est pas contestable, au point de vue doctrinal, que l'indication du jour où le chèque est fait, « vraie et sincère, » constitue tout au moins entre tireur et preneur, l'un des éléments essentiels de la validité du chèque comme tel (Ibis), mais le problème qui se pose ici est différent : il s'agit de savoir si la fausseté de la date d'émission du chèque doit exercer une influence quelconque sur la nature du titre, au point de vue répressif, alors que, par ailleurs, l'effet remis au bénéficiaire par le tireur réunissait toutes les conditions légales pour constituer un chèque.

La Cour de cassation de France, par un arrêt du 26 mars 1925 (ch. crim.) (2), a décidé que le chèque postdaté demeurait un chèque, et cette solution, approuvée par M. Boutron (3), correspond également à celle du jugement annoté.

La Cour d'appel de Paris avait déjà jugé antérieurement, le 14 janvier 1925 (4), à propos de chèques non datés, que si irréguliers que soient des titres de cette nature, rien n'autorise à penser qu'en dehors de l'amende fiscale, cette irrégularité les mette à l'abri des sanctions pénales; qu'en conséquence, du moment où le tireur savait qu'il n'était couvert par aucune provision, l'émission du chèque est punissable par le seul fait du tireur de délivrer une formule de chèque à son créancier, après y avoir apposé sa signature, et alors même qu'il s'en est remis au porteur du soin d'inscrire la date après coup.

Il importe peu, déclarait l'arrêt dont s'agit, que le défaut de provision n'ait causé au preneur ni surprise, ni préjudice, les deux parties étant pleinement d'accord pour créer, sous la forme déguisée de chèques, des valeurs fictives destinées à garantir par exemple, à un prêteur le remboursement de ses avances; le législateur est intervenu pour protéger le rôle si important du chèque dans notre système économique; il

(1) Depuis que ces lignes ont été écrites, on nous a signalé un arrêt inédit de la 9<sup>e</sup> chambre de la Cour d'Appel de Bruxelles (Prés. de M. Verméer), du 1<sup>er</sup> décembre 1931, en cause Lipschutz, qui se rallie entièrement à la thèse que nous développons ci-après.

(Ibis) Lévy Morelle et Simont, Le Chèque, N<sup>o</sup> 12; Rép. prat. Droit belge, V<sup>o</sup> Chèque N<sup>o</sup> 14.

(2) Droit financier, août-septembre 1925, p. 426.

(3) Le Droit nouveau du Chèque, N<sup>o</sup> 64. Voy. aussi Drouets, La provision en matière de chèque, N<sup>os</sup> 236 et suiv.

(4) Dalloz hebdomadaire, 1925, p. 205.

en a soumis l'émission à des règles impératives, dont la principale est l'existence d'une provision préalable et disponible, et le préjudice éventuel subsiste, en tout état de cause, au cas où le bénéficiaire du chèque, usant de son droit strict, l'endosserait à des tiers de bonne foi et le livrerait à la circulation.

Il est intéressant de rapprocher ces considérations de l'Exposé des motifs de notre loi du 25 mars 1929 (5), car ce rapprochement amène à constater leur identité quasi complète.

On lit en effet, dans les travaux préparatoires de la loi belge, notamment ce qui suit:

L'article 509 (ancien) du code pénal (qui vise les effets de commerce non acceptés, en général) suffirait à la rigueur, pour réprimer l'émission sans provision, s'il ne fallait envisager que le cas où, en échange du titre non provisionné, le tireur a reçu des fonds, valeurs ou décharges (6).

Mais l'émission d'un effet non provisionné, s'il est à ordre ou au porteur, apparaît susceptible de causer la même perturbation sociale, alors que le tireur l'aurait remis au preneur originaire, soit avec l'animus donandi, soit à titre d'avance, par exemple, pour l'exécution d'un marché futur et sans rien recevoir immédiatement en échange; car, si le preneur l'endosse ou le transmet à son tour, le titre pourra servir d'instrument de paiement à une série de personnes, provoquer de la part de tiers des remises de valeurs ou de marchandises, entraîner enfin des décharges dont la présentation infructueuse du chèque seule fera constater finalement l'absence de cause...

Et plus loin, l'Exposé des motifs ajoute (7):

En ce qui concerne plus spécialement l'amende, il (le Comité permanent du Conseil de législation) a estimé que le point de vue fiscal et le point de vue pénal ne devaient pas être confondus. L'amende fiscale (8) demeurera régie par la loi du 20 juin 1873 sur les chèques, que la proposition présente n'aura pas pour effet d'abroger.

Ainsi donc, aucun doute ne peut subsister en ce qui concerne l'intention des auteurs de la loi du 25 mars 1929: de même que l'amende fiscale frappe le tireur d'un chèque postdaté, quoique la postdate peut modifier la nature du

titre au point de vue civil ou commercial, et ne laisser subsister qu'une traite à vue si le titre est à ordre, ou une simple promesse s'il a été tracé à une personne dénommée ou au porteur (9), de même le délit d'émission de chèque sans provision est punissable, alors qu'il serait établi ensuite que la date du titre n'était ni vraie ni sincère.

On concevrait, d'ailleurs, difficilement que l'action publique puisse être paralysée, dans la voie des poursuites pénales, par l'omission, soit involontaire, soit intentionnelle, d'un des éléments requis par la loi civile ou commerciale pour parfaite ou rendre pleinement valable un acte juridique: car, s'il en était autrement, on pourrait à plus forte raison invoquer le défaut de provision préalable, pour contester au titre la nature de chèque. La loi du 25 mars 1929 contient en elle-même la condamnation de ce raisonnement.

Ainsi que l'a fait observer M l'Avocat Général Gesché, dans ses conclusions précédant Cass, 4 février 1924 (10), les conséquences civiles d'une irrégularité, quelles qu'elles soient, doivent rester sans influence aucune sur l'existence de l'infraction prévue par la loi pénale, encore qu'elles puissent se traduire par l'anéantissement juridique de l'acte lui-même.

Et, à sa suite, la Cour de Cassation a décidé, dans son arrêt du 4 février 1924 qu'il était permis d'infliger une condamnation répressive, en l'appuyant sur un acte dénué de toute valeur juridique et de toute efficacité, au point de vue civil ou commercial, du moment où cet acte réunit les caractères extérieurs de la légalité, opposables aux tiers jusqu'à preuve de sa nullité

Tel est bien le cas du chèque postdaté.

Remarquons aussi que, même dans l'hypothèse où le plaignant ne serait pas un tiers porteur de bonne foi, mais bien le preneur originaire, et que celui-ci aurait été mis au courant de la postdate et de l'absence de provision suffisante encore n'y aurait-il aucune immoralité à faire droit à la plainte: les Parquets sont armés, en effet, par la loi du 25 mars 1929, pour engleber, le cas échéant, le plaignant lui-même dans les poursuites; « en incorporant la disposition nouvelle dans le code pénal sous la forme d'un article 509bis — dit l'Exposé des motifs (11) — les dispositions du livre 1<sup>er</sup> sur la participation criminelle seront applicables de plein droit. » Le preneur originaire pourra donc être poursuivi éventuellement comme

(5) Voyez l'Exposé des motifs du Comité permanent du Conseil de législation que le Gouvernement s'est approprié purement et simplement: Belg. Jud. 1929, col. 235.

(6) Cass 21 mars 1927, Belg. Jud. 1927, col. 461.

(7) Belg. Jud. 1929, col. 236.

(8) Il s'agit de l'amende qui frappe le tireur qui émet une disposition non datée, ou revêtue d'une fausse date.

(9) Rép. prat. de Droit belge, V<sup>o</sup> Chèque, N<sup>os</sup> 15, 54, 56; Bruxelles, 6 mai 1925, Belg. Jud., 1925 col. 564.

(10) Pas., 1924, I, 190.

(11) Belg. Jud., 1929, col. 241.

coauteur ou complice, même s'il n'a pas cédé son titre à un tiers, sachant que la provision n'était pas suffisante ou disponible (cession que la loi de 1929 a érigée en délit distinct), car il aurait pu le faire, et la possibilité du préjudice est suffisante.

Observons enfin que la loi du 25 mars 1929 s'applique non seulement aux chèques proprement dits, mais à « tout autre titre à un paiement au comptant et à vue, sur fonds disponibles ».

Cette extension du champ d'application de la loi, que la législation française ne comporte pas, apparaît, à première vue, comme suffisante à elle seule pour lever tout doute; mais, à la réflexion, elle ne fournirait, en réalité, aucun argument nouveau à l'appui de la thèse que nous venons de défendre; l'étude des travaux préparatoires de loi belge révèle, en effet, que les auteurs de la loi ont voulu simplement qu'elle s'applique aussi aux accreditifs, aux bons ou mandats de virement, aux billets de banque à ordre, et enfin aux chèques, que des esprits ingénieux camoufleraient sous une appellation neuve, dans le but de se soustraire ainsi aux sanctions pénales. C'est pourquoi ils ont insisté sur les expressions au comptant et sur fonds disponibles, qui caractérisent pour le public les instruments de paiement par opposition aux instruments de crédit en cas d'identité complète de la forme matérielle des deux titres (12).

En résumé, la protection du commerce et la sécurité des paiements, exigent que l'application de la loi du 25 mars 1929 ne soit pas tenue en échec par l'usage d'un procédé, déjà trop répandu dans le public, qui consiste pour le tireur à postdater le chèque et à conserver la preuve de cette postdate par un moyen quel-

(12 Cf. Bouteron, Le Chèque, p. 119 et 120; Drouets, op. cit., Nos 233-234.

conque, en soulignant par exemple, dans la lettre d'envoi au preneur qu'il est daté d'un autre jour, avec l'arrière-pensée de revendiquer dans la suite, grâce à cette circonstance, l'immunité au regard de l'article 509bis du code pénal, dans le cas où l'absence de provision suffisante ou disponible entraînerait le refus de paiement par le tiré.

Nous croyons avoir démontré que les auteurs de la loi belge de 1929 n'ont pas voulu qu'elle soit appliquée avec cette discrétion excessive, et que les principes généraux du droit pénal rappelés par la Cour de Cassation dans son arrêt de 1924, condamnent également pareille interprétation.

J. Levy Morelle.

#### NOTE

Sur la nature juridique du chèque en droit colonial voir: Cour d'appel d'Elisabethville 25 juillet 1925 (Revue de droit et de Jurisprudence du Katanga 1925 p. 260) Cour d'appel d'Elisabethville 30 septembre 1926 (Revue de droit et de Jurisprudence du Katanga 1927 p. 90).

Concernant l'influence de la postdate sur la nature juridique du chèque voir Tribunal de 1<sup>re</sup> Instance du Ruanda-Urundi 25 mars 1931 (Revue Juridique du Congo Belge 1931 p. 209). Ce jugement est conforme à la thèse développée par Monsieur J. Levy Morelle dans la note d'observations publiée ci-dessus.

En sens contraire voir 1<sup>re</sup> Instance d'Elisabethville 13 août 1930, 21 octobre et 18 novembre 1930 (Revue Juridique du Congo Belge 1930 p. 254-324 et 348) ainsi que la note d'observations signée A. S. qui suit le jugement du Tribunal de 1<sup>re</sup> Instance du Ruanda-Urundi cité ci-dessus. (Revue Juridique du Congo Belge 1930 p. 211).

P. V. A.

## CHRONIQUE

### SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA.

ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DU 26 AVRIL 1932.

I. Rapport du secrétaire-Trésorier portant:

a) sur l'activité de la société au cours de l'année écoulée.

b) sur la situation financière au 31 décembre 1931.

Les comptes sont approuvés à l'unanimité.

II. Renouvellement du Comité de Direction.

La Présidence est reprise par Monsieur le Procureur Général DEVAUX en remplacement de Monsieur SOHIER, rentré en Belgique fin de carrière.

Les autres membres restent en fonctions.

III. Renouvellement du Comité de Rédaction.

Le Secrétaire, Monsieur FORTEMAISON, est remplacé par Monsieur AUBINET.

Les membres Messieurs de BEAUFFORT et JENTGEN par Messieurs VAN ARENBERGH et LEDUC.



# Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

---

## COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les quatre premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs; ceux de la 4e année au prix de 60 francs. Il reste quelques exemplaires reliés de la 4e année au prix de 120 francs.

Les 5e, 6e, et 7e année, en fascicules 75 francs; reliées 110 francs.

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

Collection complète reliée, comprenant les numéros restant des 3 premières années, les 4e, 5e, 6e, et 7e années reliées et le répertoire relié: 600 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des 4 premières années, les 5e, 6e, et 7e années et le répertoire en fascicules: 440 francs.

REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE; contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par tous les recueils de jurisprudence du Congo Belge jusqu'à 1927 exclusivement, par A. SOHIER, en 4 fascicules 100 frs; relié 130 frs.

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

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

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

LE STATUT DE LA MAGISTRATURE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 4 frs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville; une brochure 4 fr.

(Tous les prix s'entendent franco pour la Belgique et le Congo Belge; pour l'étranger le port en sus).



*Supplément aux nos 8 et 9 de la Revue Juridique du Congo Belge.*

---

*Nous prions les abonnés qui n'auraient pas encore payé leur cotisation pour l'année en cours de bien vouloir, sans tarder, nous en faire parvenir le montant.*

*Le Comité de Direction.*





# 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. 600, Elisabethville, Congo Belge.

## SOMMAIRE :

### ETUDES DOCTRINALES :

LE POUVOIR LÉGISLATIF, LE POUVOIR EXÉCUTIF ET LE DROIT DE POLICE AU CONGO (F. R.) page 229

### JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

- RÉGIME HYPOTHÉCAIRE - VENTE D'UN IMMEUBLE EN VERTU DE LA VOIE PARÉE - APPLICATION DE L'ARTICLE 48 ALINÉA 3 DU DÉCRET DU 15 MAI 1922 - PORTÉE DU MOT " CRÉANCIER ".
- EXISTENCE D'UN SEUL CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE ADJUDICATAIRE DE L'IMMEUBLE - ABSENCE DE SAISIE IMMOBILIÈRE OU DE COMMANDEMENT - INAPPLICABILITÉ DE L'ARTICLE 48 ALINÉA 2. (Cour d'Appel Elisabethville 25 juillet 1931). 233
- RÉGIME HYPOTHÉCAIRE - VENTE D'UN IMMEUBLE EN VERTU DE LA VOIE PARÉE - CONSIGNATION DU PRIX PAR L'ADJUDICATAIRE - ARTICLE 48 ALINÉA 2 DU DÉCRET DU 15 MAI 1922 - EXISTENCE DE PLUSIEURS CRÉANCIERS HYPOTHÉCAIRES - RÉANCIER HYPOTHÉCAIRE ADJUDICATAIRE DE L'IMMEUBLE - MODE D'APPLICATION DE L'ARTICLE 48 ALINÉA 2 (Cour d'Appel Elisabethville 4 juin 1932. - Première instance Elisabethville 16 mars 1932). 234
- ACCIDENT DE CHEMIN DE FER - AUTO TAMPONNÉE - FREINS DÉFECTUEUX - PASSAGE à NIVEAU NON MUNI DE BARRIÈRE - RESPONSABILITÉ PARTAGÉE (Cour d'Appel Léopoldville, 29 mars 1932). 240
- CONTRAT D'EMPLOI - EMPLOYÉ EN PROLONGATION DE TERME - DROIT AUX BÉNÉFICES DU CONTRAT PRIMITIF MAIS DANS LA LIMITE DE CE CONTRAT (Cour d'Appel Léopoldville 9 avril 1932). 241
- VENTE D'IMMEUBLE - PROPOSITION DE VENTE AVEC ACCORD DE L'ACQUÉREUR ÉMANANT DU COMMISSAIRE DE DISTRICT - REFUS DE RATIFICATION DU GOUVERNEUR DE PROVINCE - ABSENCE DE PROMESSE DE VENTE - INCOMPÉTENCE DU POUVOIR JUDICIAIRE. (Première instance Stanleyville 29 avril 1930). 242
- RÉGIME DES EAUX COURANTES - POUVOIRS DE L'ADMINISTRATION - DROITS ET DEVOIRS RÉSULTANT DE LA CO-RIVERAINETÉ (1ère instance Elisabethville 29 avril 1932). 243
- RÉGIME HYPOTHÉCAIRE ET RÉGIME FONCIER - CORRÉLATION ENTRE CES DEUX RÉGIMES AU CONGO. ASTREINTE - ILLÉGALITÉ (Première instance Elisabethville). 255
- JUGEMENT PAR DÉFAUT - DÉBOÛTÉ D'OPPOSITION - APPEL - SAISINE DU TRIBUNAL D'APPEL. PRESCRIPTION DE L'ACTION PUBLIQUE (1ère instance Coqui hatville en degré d'appel 30 décembre 1931). 258
- VOL COMMIS LA NUIT DANS UNE DÉPENDANCE D'UNE MAISON HABITÉE - SENS DU TERME « DÉPENDANCE » (Tribunal District Kivu 4 décembre 1931). 259
- IMPÔT INDIGÈNE - TENTATIVE DE SE SOUSTRAIRE FRAUDULEUSEMENT AU PAIEMENT DE CET IMPÔT - SIMPLE RÉTICENCE DU CONTRIBUABLE - COMPÉTENCE DU TRIBUNAL DE POLICE (Parquet Costersmanville DEGRÉ de revision 17 août 1931) 260
- DÉTOURNEMENT - CLERC AU SERVICE D'UN CHEF INDIGÈNE - PERSONNE NON CHARGÉE D'UN SERVICE PUBLIC (Première instance Elisabethville degré d'appel 3 mai 1932) (Tribunal District Lulua 24 février 1932). 261

(Suite du Sommaire au verso).

SOCIÉTÉ CONGOLAISE A RESPONSABILITÉ LIMITÉE - AUGMENTATION DE CAPITAL - DÉFAUT D'APPROBATION ROYALE - FAILLITE DE LA SOCIÉTÉ - SITUATION DES SOUSCRIPTEURS A L'AUGMENTATION DU CAPITAL	
SOUSCRIPTEURS A L'AUGMENTATION DU CAPITAL NON ADMIS AU PASSIF DE LA FAILLITE EN QUALITÉ DE CRÉANCIERS DE CELLE-CI (Cour Appel Elisabethville, 11 juin 1932).	264
APPEL - ACTE D'APPEL - RECEVABILITÉ (Cour Appel Léopoldville 9 avril 1932).	269
APPEL - RECEVABILITÉ - GREFFIER - ARTICLE 11 DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE - MISSION (Cour Appel Léopoldville 15 mars 1932).	270
PROROGATION DE COMPÉTENCE - EVOCATION	
RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR (Cour Appel Léopoldville 29 mars 1932).	271 -
DEVOIR D'ÉDUCATION DES PARENTS.	
DETTE ALIMENTAIRE DU PÈRE ET DE L'ÉPOUX - SON CARACTÈRE - SON ÉTENDUE - SA PRESTATION (1ère instance Elisabethville 27 mai 1932).	274 -
FRAIS DE RAPATRIEMENT - DÉCRET DU 12 JUILLET 1920 (1ère instance Elisabethville 29 juin 1932).	276
SÉPARATION DE BIENS - ÉPOUX MARIÉS EN FRANCE SOUS LE RÉGIME DE LA COMMUNAUTÉ LÉGALE - FAILLITE DU MARI - ACTION EN SÉPARATION DE BIENS DE LA FEMME CONTRE LE MARI - RECEVABILITÉ - MISE EN CAUSE DU CURATEUR A LA FAILLITE QUALITÉ QUA - RECEVABILITÉ (Cour d'Appel Léopoldville 8 mars 1932).	279

### DOCUMENTATION:

PROPRIÉTÉ DES COURS D'EAU NON NAVIGABLES NI FLOTTABLES AU KATANGA - DÉCISION D'ARBITRAGE 17 FÉVRIER 1932.	282
COUTUMES INDIGENES. LE « BUSWANI ».	286 -
ORDONNANCE LOI DU GOUVERNEUR DU KATANGA DU 8 AOÛT 1932 SUSPENDANT L'APPLICATION DE CERTAINES DISPOSITIONS DES DÉCRETS DU 31 OCTOBRE 1931 SUR LE CONTRAT D'EMPLOI ET DU 12 JUILLET 1920 SUR L'ENTRETIEN ET LE RAPATRIEMENT DES INDIGENTS.	289
NOTES SUCCINCTES POUR SERVIR A L'ÉTUDE DU DROIT COUTUMIER DES ALUNDAS (J. C.)	290

### CHRONIQUE :

SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES : RÉUNION DU 31 MAI 1932 ET DU 28 JUIN 1932.	292
DANS LE MONDE JUDICIAIRE.	292

# Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## ETUDES DOCTRINALES

### I. — LE POUVOIR LEGISLATIF, LE POUVOIR EXECUTIF ET LE DROIT DE POLICE AU CONGO

Avant d'étudier en lui-même le pouvoir accordé au Gouverneur Général de prendre des règlements obligatoires de police, il importe de fixer avec précision la place qu'il occupe dans l'organisation de la colonie et pour cela il est nécessaire de rappeler les traits essentiels de l'exercice du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif.

Le Roi-Souverain de l'Etat indépendant du Congo réunissait sur sa tête ces deux pouvoirs. Lorsqu'il eut cédé à la Belgique ses droits de souveraineté, le pouvoir législatif belge eut, par la force des choses, à s'occuper de la Colonie : notre constitution l'exigeait. Il était pourtant impossible que le législateur métropolitain conservât seul le droit de légiférer pour la colonie. Un pays neuf exige un organe législatif moins compliqué, plus rapide et non soumis aux entraves inhérentes au régime parlementaire. C'est donc le Roi qui fut investi du pouvoir législatif; le législateur belge ordinaire conserve cependant le droit d'édicter pour la colonie des lois particulières (art. 1 et 7 de la Charte).

Le Roi, législateur ordinaire, ne peut déléguer son pouvoir (art. 22 de la Charte).

Il eut été téméraire cependant de ne pas prévoir le cas où certaines circonstances nécessiteraient une intervention législative urgente. Il était indispensable qu'il existât en Afrique une autorité ayant le droit de pourvoir sur place à des besoins imprévisibles alors qu'il eut été périlleux d'attendre l'action d'un législateur se trouvant en Europe, plus tardivement et moins exactement informé. C'est pourquoi le Gouverneur Général a reçu le droit en cas d'urgence de suspendre temporairement l'exécution des décrets et de rendre des ordonnances ayant force de loi, avec cette restriction que ces ordonnances cessent d'être obligatoires après un délai de six mois si elles ne sont, avant l'expiration de ce terme, approuvées par décret (art. 22 de la Charte). Le même droit est accordé à chaque Vice-Gouverneur Général, limité territorialement à l'étendue de la province à la tête de laquelle il est placé.

Ce qu'il importe de noter et de retenir dès à présent c'est que le Gouverneur Général ne possède pas le pouvoir législatif, sinon en cas d'urgence et dans des limites fixes de durée. Le pouvoir législatif ne peut non plus lui être attribué par une délégation.

Au contraire, le pouvoir exécutif, qui appartient au Roi, (art. 8 de la Charte) est délégué au Gouverneur Général et aux Vices-Gouverneurs Généraux, pour ces derniers dans l'étendue de la province qu'ils gouvernent.

La Charte coloniale n'a pas organisé le droit de prendre des ordonnances de police : elle est muette à cet égard. Le législateur y a pourvu par décret. Il importait que l'autorité chargée de réglementer les matières de police fût sur place : il eut été difficile à un organisme métropolitain de se rendre toujours compte sagement et à temps des circonstances auxquelles la police doit faire face. Aussi, par décret du 16 avril 1887, art. 7, le Roi-Souverain a accordé au Gouverneur Général le droit de prendre des règlements obligatoires de police et de les sanctionner de peines de un à sept jours de servitude pénale et d'une amende n'excédant pas 200 francs ou de l'une de ces peines seulement. Cette disposition n'étant pas contraire à la Charte coloniale a subsisté après la mise en vigueur de celle-ci. Le décret du 6 Août 1922 a porté les peines applicables jusqu'à deux mois de servitude pénale et 2.000 frs d'amende en reproduisant les termes de l'art. 7 du décret du 16 avril 1887 qu'il abroge. C'est donc actuellement dans le décret du

6 Août 1922 que trouve sa base légale le droit accordé au Gouverneur Général de prendre des règlements de police.

Pour cela un acte législatif était indispensable: l'homme est libre, toute son activité est en principe licite; le législateur est la seule autorité qui ait le pouvoir de limiter la liberté de l'individu, de lui interdire ou de lui prescrire certaines manifestations au nom de l'intérêt général. Le pouvoir exécutif ne peut, d'initiative, imposer des barrières à la volonté de l'homme. « C'est une règle de notre droit public qu'aucun ordre ne puisse être donné, qu'aucune défense ne puisse être faite par l'administration qu'en application d'un texte législatif ». (Berthélemy - Traité élémentaire de droit administratif - 12<sup>e</sup> édit. 1930 p. 271). Ce principe, inscrit dans notre constitution (art. 9), est applicable au Congo de par l'art. 2 de la Charte. En l'occurrence, c'est du Roi-législateur qu'émane l'initiative, il confie seulement au Gouverneur Général, agent exécutif, le soin de détailler les actes qui seront désormais illicites.

Quelle est l'étendue du pouvoir ainsi attribué au Gouverneur Général? Quelles en sont les limites? C'est ce que nous allons tâcher de préciser.

## II. — LA POLICE.

« Le Gouverneur Général est autorisé à prendre des règlements obligatoires de police » Ainsi s'est exprimé le législateur. C'est donc en matière de police seulement que peut intervenir le Gouverneur Général. Nous voici ainsi amenés à étudier la notion de police, à scruter son contenu, à déterminer quelles matières doivent rentrer, au Congo, dans le domaine de la police.

Le législateur colonial en investissant le Gouverneur Général du droit de réglementer en matière de police, dans les termes repris ci-dessus, n'a pas indiqué ce qu'il entendait par police, il n'a énuméré nulle part les objets sur lesquels s'exercerait le pouvoir du Gouverneur Général. Il est donc logique d'en conclure qu'il s'est référé à la notion ordinaire ou plus spécialement à la notion métropolitaine de la police. Le contenu du concept de « police » en Belgique devra servir de guide au Gouverneur Général au Congo. On sait d'ailleurs, que c'est également la tradition métropolitaine qui sert à établir, en ce qui concerne la Colonie, la discrimination entre les actes législatifs et les actes d'exécution.

Or, ce concept n'est pas concrétisé chez nous avec la netteté d'une énumération émanée du législateur, des doutes s'élèvent sur certains points, certaines matières ont donné lieu à des controverses où d'excellents juristes diffèrent d'avis. Certes, nous disposons de plus d'éléments d'appréciation qu'au Congo mais un auteur français pouvait écrire encore en 1898: « les matières de police n'ont pas jusqu'ici chez nous » été suffisamment étudiées au point de vue théorique; elles sont manifestement incohérentes. On n'a pas encore cherché à établir la liste des droits que contient le pouvoir de police... Presque jamais on ne s'est préoccupé de la limite des pouvoirs réglementaires du côté de la liberté. » (Hauriou - note sous conseil d'Etat de France, 3 décembre 1897 - Sirey 1898-3-145). En Belgique, le droit de police a été étudié surtout de façon fragmentaire à propos de organismes qui le détiennent.

Le terme « police » n'a pas toujours été usité avec le sens qu'on lui attribue aujourd'hui. Dans l'antiquité, (polis) désigne la ville, la cité, c'est-à-dire l'état. A l'époque moderne, il est employé pour « administration ». Ainsi, dans le préambule de l'édit de 1667 créant l'office de lieutenant de police de la ville, prévôté et vicomté de Paris, nous lisons: « ... la police qui consiste à assurer le repos du public et des particuliers, à purger la ville de ce qui peut causer les désordres, à procurer l'abondance et à faire vivre chacun selon sa condition et son devoir » (1). Si les deux premiers points de cette énumération rentrent dans la conception moderne de la police, il n'en est pas de même des deux derniers, surtout du troisième. L'énumération des attributions du lieutenant de police montre d'ailleurs qu'il est chargé de fonctions administratives autant que policières.

Delamare (Traité de la police) a la même idée de la police lorsqu'il écrit qu'elle « renferme dans son objet toutes les choses qui servent de fondement et de règle aux sociétés que les hommes ont établies

(1) Cité dans Revue d'Administration 1900 p. 448.

entre eux ». Il y comprend nombre de choses qui en sont exclues de nos jours : la religion, la science et les arts libéraux, le commerce, les serviteurs domestiques, les manouvriers et les pauvres.

Peu à peu, la notion de police se sépare de celle d'administration. A la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle, elle englobe les mesures dont l'objet est le maintien de l'ordre public. Le sens du terme s'est restreint dans son évolution pour être réservé de nos jours à une activité impliquant une idée de contrainte. Le mot évoque a priori l'idée du gendarme, c'est-à-dire la manifestation visible de la force chargée de faire respecter l'ordre. Vauthier définit ainsi la police: « l'ensemble des mesures destinées à maintenir, au besoin par l'emploi de la contrainte, l'ordre public à l'intérieur d'un pays ». (Précis de droit administratif de la Belgique, 1928, p. 20). Cet emploi de la contrainte est une nécessité : le pouvoir réglementaire qui nous occupe serait inefficace sans la possibilité de comminer des sanctions pénales ; nul ne s'aviserait de mettre ce point en doute.

Vauthier précise ensuite la notion d'ordre public: « elle comprend tout particulièrement les idées de sécurité, de tranquillité et de salubrité ».

Tous les auteurs qui se sont occupés de droit public ou de droit administratif se sont attachés à définir la police.

Laferrière (Cours théorique et pratique de droit public et administratif, 4<sup>e</sup> édit, 1854) écrit: « La défense sociale par les moyens préventifs c'est la police de l'Etat, prise au point de vue le plus élevé » (p. 415).

Bluntschli: « la police est essentiellement un pouvoir public et magistral qui veille aux exigences quotidiennes de la sécurité et du bien publics, qui commande et défend ce qui est nécessaire et indispensable à leur maintien.

» Sa sollicitude s'étend en effet à l'ordre public tout entier; ainsi, non seulement au respect du droit, mais aussi au respect des mœurs et des convenances... Elle porte partout la sécurité, combat tous les dangers qui menacent la société, même ceux des forces naturelles et si le souci du bien public appartient dans les grandes lignes à la politique, elle lui prête son concours incessant dans l'exécution particulière et le détail » (Le droit public général-1881 trad. De Riedmatten p. 187).

Pour Giron, « la police est cette action du gouvernement qui prémunit la société en général et chacun de ses membres en particulier contre tout ce qui tend à troubler l'ordre social » (Dictionnaire de droit administratif et de droit public, v<sup>o</sup> Police Administrative).

Nous lisons dans Fuzier — Herman (Répertoire, v<sup>o</sup>. Police): « Par l'expression police on désigne l'ensemble des services organisés ou des mesures prescrites en vue d'assurer le maintien de l'ordre et de la sécurité à l'intérieur du pays ».

Ducrocq nous dit: « La police locale comme la police générale a pour objet la sauvegarde de l'intérêt public » (Cours de droit administratif, 7<sup>e</sup> édit. 1897. T. I, p. 337).

Block nous propose cette définition: « La police est cette partie de la puissance publique qui est chargée de maintenir l'ordre public, de protéger la propriété et la liberté individuelle, de surveiller les mœurs et d'assurer la salubrité publique » (Dictionnaire de l'Administration française, v<sup>o</sup> police).

Est-ce de la conception de la police, telle qu'elle ressort de ces définitions, que s'inspirait le législateur colonial de 1887 ou de 1922, lorsqu'il donnait au Gouverneur Général le pouvoir de réglementer la police?

Pour les auteurs que nous venons de citer, la police se confond avec le souci de l'ordre public et de l'intérêt social: assurer la défense sociale, combattre tous les dangers qui menacent la société, prémunir la société et les particuliers contre tout ce qui tend à troubler l'ordre social, sauvegarder l'intérêt public, protéger la propriété et la liberté individuelle, ce sont là des tâches que la police ne pourrait accomplir entièrement. C'est la mission de l'Etat lui-même, de l'Etat tout entier groupant aussi bien le pouvoir judiciaire et le pouvoir législatif que le pouvoir exécutif. Sans doute, la police fournira sa collaboration à ce travail, mais elle ne peut l'assumer seule, elle apportera une pierre à l'édifice qu'elle est impuissante à bâtir, elle-même. La police, telle que l'a comprise le législateur colonial, ne peut viser des buts aussi élevés parce qu'elle ne dispose pas des moyens de les réaliser. Si les décrets de 1887 et

de 1922 avaient voulu confier au Gouverneur Général le soin de veiller à des objets aussi importants, ce n'est pas le pouvoir réglementaire qu'ils devaient lui octroyer, c'est le pouvoir législatif impliquant la possibilité d'imposer des règles de conduite, de tracer des limites en toutes matières et de sanctionner toutes ses décisions par des peines appropriées. Les auteurs précités se sont placés à un point de vue où le législateur colonial ne pouvait les suivre; ce qu'ils ont défini, c'est la police au sens très large, qu'il incombe à l'Etat lui-même de réaliser. Il le peut parce qu'il est doué du pouvoir législatif, il doit le faire pour mériter le nom d'état « policé ». Le rapprochement de ces deux derniers mots nous paraît rendre exactement la pensée des juristes mentionnés plus haut. Dans le même ordre d'idées, on peut dire que le ministère public est chargé exclusivement d'une mission de police: le but de son activité est toujours d'assurer le respect de l'ordre public. Son intervention ne se comprend que lorsque l'ordre public est en jeu, ce qui est parfois le cas en matière civile, toujours en matière répressive.

Ouvrons le livre II du code pénal, lisons n'importe quelle disposition et nous constaterons qu'elle rentre dans le domaine de la police au sens large que l'Etat doit assurer. Ouvrons de même le code civil, livre II : tous les textes que nous y trouverons ont pour but de protéger la propriété (car pour la protéger il faut d'abord l'organiser, lui donner un statut légal). Ce n'est certes pas cette mission qui a été confiée au Gouverneur Général, il ne pourrait prendre des règlements visant de pareilles matières même si les textes qui les régissent s'avéraient incomplets. Le pouvoir législatif seul est qualifié pour s'occuper d'objets aussi importants. Admettre qu'ils rentrent dans la compétence du Gouverneur Général serait lui attribuer le pouvoir législatif, qui, nous l'avons rappelé en débutant, ne peut-être délégué.

Laurent (Principes de droit civil, tome VI, p. 154) s'est élevé contre pareille extension du droit de réglementation en matière de police. Il écrit à propos des conseils communaux : « On s'est prévalu de » l'expression vague de bonne police (qui figure dans le décret du 14 décembre 1789, art. 50 v. infra) pour » en induire que le droit de réglementation des autorités locales s'étend à tout ce qui concerne la police » dans sa plus large acception. La jurisprudence a toujours rejeté cette interprétation qui ne tendrait à rien » moins qu'à transformer les conseils communaux en corps législatifs au petit pied ». Nous disons de même que le droit de réglementation du Gouverneur Général ne s'étend pas à tout ce qui concerne la police dans sa plus large acception, ce serait le muer en législateur. Son pouvoir est donc limité. Dans quelle mesure ? C'est ce que nous nous efforcerons de déterminer par la suite.

D'autres auteurs ont défini la police en des termes qui s'adaptent mieux à la situation du Gouverneur Général.

Pour Henrion De Pansey, le rôle de la police consiste à « maintenir dans l'enceinte des habitations la sûreté, la tranquillité, la propreté, la salubrité ». (Du pouvoir municipal et de la police intérieure des communes, 4<sup>e</sup> édit p. 31). Il n'envisage, il est vrai, la police que limitée à la commune. C'est ce qu'expriment les mots « dans l'enceinte des habitations » qui, ainsi isolés, prêteraient à confusion: il ne s'agit pas de l'intérieur des habitations mais de l'enceinte qui renferme les habitations c'est-à-dire les limites de la commune.

D'après Renard, la police « vise à procurer l'ordre intérieur par la restriction des libertés individuelles », il ajoute: « Du côté de la légalité, le pouvoir de police est borné dans son objet par les trois mots de tranquillité, sécurité et salubrité publique ». (Cours élémentaire de droit public 1922, p. 94 et 96).

Hauriou s'étend de façon très explicite sur la notion de police: « La police administrative (qu'il » oppose à la police judiciaire) a pour but de maintenir l'ordre public, en prévenant les troubles possibles » par une sage réglementation.....

» L'ordre public au sens de la police est l'ordre matériel et extérieur considéré comme un état » de fait opposé au désordre, l'état de paix opposé à l'état de trouble. Pour la police, mérite d'être » interdit tout ce qui provoque du désordre, mérite d'être protégé ou toléré tout ce qui n'en provoque » point. Le désordre matériel est le symptôme qui guide la police comme la fièvre est le symptôme qui » guide le médecin. Et la police emploie, comme la médecine, une thérapeutique qui tend uniquement à » faire disparaître les symptômes; elle n'essaie point d'atteindre les causes profondes du mal social, elle » se contente de rétablir l'ordre matériel et même, le plus souvent, l'ordre dans la rue; en d'autres termes,

» elle ne poursuit pas l'ordre moral dans les idées et dans les sentiments, elle ne pourchasse pas les désordres moraux, elle est pour cela radicalement incompétente ». Il conclut en disant : « Les éléments de l'ordre public matériel dégagés par la législation sont la tranquillité publique, la sécurité publique, la salubrité publique » (Précis de droit administratif et de droit public, 10<sup>e</sup> édit., 1921, p. 471).

Pour ces auteurs, la police a des ambitions plus limitées (à ce groupe se rattache Vauthier déjà cité) : tranquillité, sécurité, salubrité publiques, voilà son rôle : la police, telle qu'elle a été confiée au Gouverneur Général, ne doit point viser plus haut. Cette mission lui suffit. Pour la remplir point n'est besoin de posséder le pouvoir législatif. C'est d'ailleurs à cela qu'elle est bornée dans la métropole ainsi que nous allons le voir. Ce bref examen du pouvoir réglementaire de police, tel qu'il fonctionne en Belgique, auquel nous allons nous livrer, nous servira en même temps à délimiter le contenu des termes encore trop élastiques, de sécurité, tranquillité et salubrité publiques.

(A suivre.)

F. R

## JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE. (1)

25 juillet 1931.

C. C. B. c. Crédit hypothécaire d'Afrique.

REGIME HYPOTHECAIRE - VENTE D'UN IMMEUBLE EN VERTU DE LA VOIE PARÉE - CONSIGNATION DU PRIX PAR L'ADJUDICATAIRE - ART. 48 AL. 3 DU DÉCRET DU 15 MAI 1922 - OPPOSITION DE LA PART DES CRÉANCIERS - PORTÉE DU MOT « CRÉANCIERS » - CRÉANCIERS AYANT UN DROIT DE PRÉFÉRENCE SUR L'IMMEUBLE.

REGIME HYPOTHECAIRE - VENTE D'UN IMMEUBLE EN VERTU DE LA VOIE PARÉE - CONSIGNATION DU PRIX PAR L'ADJUDICATAIRE - ART. 48 AL. 2 DU DÉCRET DU 15 MAI 1922 - EXISTENCE D'UN SEUL CRÉANCIER HYPOTHECAIRE - CRÉANCIER HYPOTHECAIRE ADJUDICATAIRE DE L'IMMEUBLE - ABSENCE DE SAISIE IMMOBILIÈRE OU D'UN COMMANDEMENT - INAPPLICABILITÉ DE L'ARTICLE 48 AL. 2.

*Par le mot « créanciers » employé par l'art. 48 al. 3 du Livre II du Code civil sur les hypothèques, il faut entendre les créanciers ayant un droit de préférence sur l'immeuble.*

*L'art. 48 du Livre II du Code civil sur les hypothèques, ne peut recevoir son application s'il n'existe qu'un seul créancier hypothécaire et qu'il n'y a aucune saisie immobilière régulièrement pratiquée, aucun commandement signifié suivant la procédure prévue dans la vente par la voie parée.*

Attendu que l'appel interjeté le 16 février

1931 contre le jugement rendu entre parties par le Tribunal de 1<sup>re</sup> Instance d'Elisabethville à la date du 4 février 1931 est régulier en la forme et recevable;

Attendu que c'est en se fondant sur l'art. 48 du L. II du code civil que le Conservateur des Titres Fonciers réclame la consignation par l'intimé du prix d'acquisition de deux immeubles qu'elle même a fait vendre par voie parée en sa qualité de créancière hypothécaire;

Que cet article est conçu en termes absolus et qu'il semble à première vue, que quelles que soient les charges qui grèvent l'immeuble, le prix d'acquisition doit être consigné par l'acquéreur;

Attendu que pour déterminer le point litigieux, c'est à dire le point de savoir « si lorsqu'un seul créancier exerçant la voie parée possède inscription sur l'immeuble dont il devient acquéreur, il doit néanmoins consigner le montant du prix » il y a lieu d'examiner le but poursuivi en cet article par le législateur;

Attendu que cet article 48 est inscrit au Chapitre VI qui traite spécialement de « l'extinction des hypothèques »; qu'il déclare que dans trois cas déterminés (vente sur saisie conservatoire, vente par voie parée, expropriation forcée) le prix et la valeur des charges sont consignés en mains du Conservateur des Titres Fonciers dans le mois du « transfert » et que le Conservateur notifie aux créanciers « inscrits » l'existence et les conditions du dépôt et leur transmet en même temps la liste des créanciers hypothécaire;

(1) Publiée par la Revue de doctrine et de Jurisprudence coloniales livraison 9 de novembre 1931 et suivie d'une note d'observations signée G. V.

Attendu que le but de cette mesure est, dit l'alinéa 3 de permettre aux créanciers de faire éventuellement dans les trois mois, opposition en mains du Conservateur des Titres Fonciers;

Que par ce mot « Créanciers » il faut évidemment entendre, étant la place occupée par l'article et le but poursuivi, les créanciers ayant un droit de préférence sur l'immeuble et pouvant revendiquer les droits sur le prix, prix sur lequel selon l'article 48 al. 1<sup>er</sup>, les hypothèques ont été reportées par la vente;

Attendu qu'il suit de ces considérations que le but de cet article est de donner éventuellement ouverture à la procédure de l'ordre et qu'il ne saurait recevoir son application si comme en l'espèce, il n'existe qu'un seul créancier hypothécaire, et qu'il n'y a aucune saisie immobilière régulièrement pratiquée sur l'immeuble, aucun commandement signifié suivant la procédure prévue dans la vente par voie parée (art. 10);

Qu'en le cas d'espèce, en effet, l'hypothèque se rapportant sur le prix et aucun autre créancier n'ayant un droit de préférence sur l'immeuble, la réunion à la fois de la qualité de créancier, de propriétaire de l'immeuble, de détenteur du droit d'hypothèque sur le prix et de débiteur du prix sur la tête de la même personne, éteint la dette à concurrence du prix et le droit d'hypothèque;

Qu'il s'ensuit que l'article 48 devient sans utilité, le nouveau propriétaire ayant ipso facto le droit de faire rayer l'hypothèque prise à son profit en vertu de l'article 65 du Décret;

Attendu que le raisonnement qui a amené la Cour à constater que l'art 48 ne saurait trouver son application qu'au regard des créanciers ayant un droit de préférence sur l'immeuble est corroboré par la procédure préalable organisée par l'A. R. du 21 novembre 1925 qui oblige le créancier vendeur par voie parée à prendre une série de mesures pour la garantie des droits des créanciers « nantis d'un droit de préférence », soit par l'hypothèque soit en vertu d'une saisie immobilière régulièrement inscrite; mais ne se préoccupe nullement des créanciers chirographaires; que de plus, cet A. R. se termine par l'article 22 ainsi conçu: « Si dans les trois mois et la notification prévue à l'article 48 al. 3 du Décret du 15 mai 1922 sur les hypothèques, le Conservateur a reçu quelques opposition de la part des créanciers, il surseoit à la radiation et renvoie les parties à se pourvoir devant le tribunal de 1<sup>ère</sup> Instance; les questions

d'ordre seront réglées ainsi qu'il est prévu par l'art. 21 de l'Ordonnance du 12 novembre 1886 sur la saisie immobilière;

Attendu encore une fois, que lorsqu'il n'y a qu'un seul créancier ayant droit de préférence sur l'immeuble dont il devient acquéreur par l'exercice de la voie parée, il ne peut y avoir opposition quelconque de la part de créanciers puisqu'il n'en existe pas qui aient ce droit et il ne peut se poser de question d'ordre à régler ainsi qu'il est prévu par l'article 21 de l'Ordonnance du 12 novembre 1886;

Qu'il faut en conclure à nouveau que l'art. 48 L. Il ne peut recevoir son application en la présente espèce;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge,

La Cour, sans avoir égard à toutes autres conclusions plus amples ou contraires, ouï Monsieur le Procureur Général A. Sohier en son avis donné à l'audience publique du 4 juillet 1931, reçoit le dit appel en la forme, confirme le jugement dont appel, condamne la Colonie aux dépens d'appel.

Président: M. Jos. Derriks; Conseillers: MM. de Lannoy et Devaux; Procureur Général: M. A. Sohier.

Plaidaient: M<sup>e</sup> de Beaufort et M<sup>e</sup> Vroonen.

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

4 juin 1932.

### 1ERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

16 mars 1932.

B. C. C. c. Cons. des Titres Fonciers et Colonie.

REGIME HYPOTHECAIRE - VENTE D'IMMEUBLE EN VERTU DE LA VOIE PARÉE - CONSIGNATION DU PRIX PAR L'ADJUDICATAIRE - ART. 48 AL. 2 DU DÉCRET DU 15 MAI 1922 - EXISTENCE DE PLUSIEURS CRÉANCIERS HYPOTHECAIRES - CRÉANCIER HYPOTHECAIRE ADJUDICATAIRE DE L'IMMEUBLE - MODE D'APPLICATION DE L'ART. 48 AL. 2.

*En cas d'existence de plusieurs créanciers soit hypothécaires, soit ayant des droits réels sur l'immeuble, lorsqu'un des créanciers, muni de l'un de ces droits, devient acquéreur il n'aura à consigner en mains du conservateur que la som-*

*me suffisante à garantir les droits de ses cocréanciers ou si le prix dépasse le montant des charges hypothécaires le prix entier sous déduction de sa propre créance.*

*La consignation en mains du Conservateur par le créancier hypothécaire acquereur pourra donc être constituée par le dépôt du titre même de sa créance.*

Le Ministère Public représenté par Monsieur le Substitut du Procureur Général Devaux fions de Procureur Général a donné son avis dans les termes suivants :

Pour la seconde fois la question suivante se pose devant la Cour: un immeuble vendu en vertu de la clause de voie parée est acquis par un créancier hypothécaire; celui-ci a-t-il l'obligation de consigner le prix en mains du Conservateur des Titres Fonciers?

La Cour d'Appel d'Elisabethville a résolu la question dans le cas où il n'y a qu'un seul créancier hypothécaire (arrêt du 4 Juillet 1931).

Dans l'espèce, qui lui est soumise cette fois-ci, il y a plusieurs créanciers hypothécaires et l'acquéreur est le créancier hypothécaire qui exerce la voie parée, créancier hypothécaire inscrit donc en premier rang (article 16, décret du 15 mai 1922).

Si l'on s'arrêtait à la lettre de l'article 48, la réponse serait affirmative: le prix doit être consigné.

Mais, à prendre la lettre de ce texte, la Cour eût dû imposer la consignation lorsqu'il n'y avait qu'un seul créancier hypothécaire et que celui-ci acquérait l'immeuble. Tel était du reste l'avis donné par M. Procureur Général Sohier dans l'affaire ci-dessus citée, Colonie du Congo Belge contre Crédit Hypothécaire d'Afrique.

La Cour ne l'a pas suivi.

Et pourquoi? Parce qu'elle a estimé qu'elle devait rechercher le but des mesures prévues par l'article 48. Elle a estimé que le législateur n'avait entendu prescrire les mesures énoncées que dans la limite où celles-ci seraient utiles aux créanciers hypothécaires dans l'intérêt de qui elles étaient prises. A plus forte raison, le législateur n'a jamais eu en vue par cet article de restreindre les droits que les créanciers hypothécaires tiennent du jeu normal des principes de la loi.

Afin d'éviter que les créanciers hypothécaires se trouvent démunis de toute sûreté réelle une fois l'immeuble vendu sur saisie ou en vertu de la clause de voie parée, ou en cas d'expropriation, le législateur a reporté l'hypothèque sur le prix de vente et a imposé la consignation de ce prix. Mais ainsi que la note parue sous l'arrêt de la Cour dans la Revue de Doctrine et de Jurisprudence Coloniale 1930-1931, p. 296, le dit: «... lorsqu'il n'y a qu'un seul créancier hypothécaire et que l'immeuble lui est adjugé, pareil danger n'est pas à envisager: le créancier hypothécaire ne court aucun risque de se voir privé de la garantie constituée pour ce prix puisque ce prix il le détient lui-même. »

Et lorsqu'il y a plusieurs créanciers hypothécaires et que l'immeuble est adjugé à celui qui est inscrit en premier rang, l'auteur de cette note estime que l'obligation de consigner se limite à la partie du prix qui dépasse le montant de la créance garantie par l'hypothèque de ce créancier. Cette solution nous paraît exacte.

L'article 48 a pour but avant tout d'établir une série de causes qui éteignent l'hypothèque.

L'article 47 annonce en ces termes l'article 48: « Les hypothèques s'éteignent... 4<sup>o</sup>) par les causes déterminées par l'article 48. »

Il est vrai que l'article 48 est rédigé de telle sorte que au lieu de sembler établir des causes d'extinction d'une hypothèque, il semble viser à instituer une procédure de radiation. Cependant si on lie ce texte au précédent le paragraphe I est clair: « en cas de vente d'un immeuble » sur saisie ou en vertu de la clause de voie parée, comme aussi en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, les hypothèques sont reportées sur le prix. »

Donc la purge des hypothèques en tant que l'hypothèque atteint l'immeuble, a lieu de plein droit: c'est sur le prix que les hypothèques sont reportées. Les inscriptions qui seront rayées d'office du nouveau certificat affectent donc entre le moment de la vente et le moment de la radiation, non pas l'immeuble, mais le prix. C'est pourquoi le prix doit être consigné, afin que les créanciers conservent une sûreté réelle. Mais lorsque le prix est dû par celui qui bénéficie de cette sûreté ce serait un non sens de le lui faire consigner. Va-t-on m'objecter que le titre même de l'hypothèque pourrait être contesté? Ce fut le souci de la Cour en restreignant sa décision au cas où aucune « question d'ordre » à régler ainsi qu'il est prévu par l'article 21 de l'ordonnance du 12 novembre 1886 ne se pose. En cas de vente par voie parée il faut remarquer que le créancier qui procède à la vente

doit être le premier inscrit, que le cahier des charges contient la délégation du prix au profit des créanciers et que les articles 10 et suivants de l'arrêté du 21 Novembre 1925 prévoient les mesures à prendre pour permettre aux contestations de se produire avant la vente. Mais dans n'importe quelle hypothèse, en quoi cette objection est-elle pertinente? Un titre d'hypothèque régulièrement inscrit vaut jusqu'à ce qu'il soit annulé. Il n'y a aucun motif pour que le créancier hypothécaire quand il est acqéteur de l'immeuble hypothéqué ait à cette occasion son titre dépouillé de valeur parce que ce titre pourrait être contesté ..

Tant que ce titre même attaqué n'est pas déclaré sans valeur, le créancier hypothécaire l'invoquera pour refuser la consignation du prix qui constitue sa garantie, garantie prévue en sa faveur en vertu précisément de cet article 48. Il serait impossible de voir l'hypothèque reportée sur un prix que le titulaire de l'hypothèque lui-même doit et se doit à lui-même en vertu de la délégation de l'article 8. Il faut rester dans le bon sens qui est l'intérêt de tous.

Bien que j'estime que ce soit à tort que le Conservateur des Titres Fonciers ait exigé la consignation, je crois qu'on ne peut le lui imputer à faute. La question était assez délicate pour être soumise aux tribunaux.

#### ARRÊT.

Attendu que l'assignation donnée par l'appelante le 2 octobre 1931 tend:

1<sup>o</sup>) à voir et entendre dire pour droit que par la faute du Conservateur des Titres Fonciers la radiation de l'hypothèque sur les immeubles que l'appelante avait fait vendre par voie parée n'a pas été faite cinq mois après la vente;

2<sup>o</sup>) Condamner le Conservateur des Titres Fonciers à radier ces hypothèques sans que la consignation du prix soit effectuée;

3<sup>o</sup>) Dire pour droit que la Colonie du Congo Belge est responsable de la faute de son préposé;

4<sup>o</sup>) Condamner le Conservateur des Titres Fonciers et la Colonie conjointement et solidairement à payer à l'appelante en réparation du préjudice causé une somme de quinze mille francs sous réserve de libeller, augmenter ou diminuer en cours d'instance; condamner les intimés aux frais et dépens de l'instance;

Attendu qu'il résulte des pièces et documents du litige que si le Conservateur des titres

Fonciers n'a pas exigé la consignation du prix prévue par l'article 48 du décret du 15 mai 1922 c'est parce que était à cette époque soumise aux tribunaux la question de savoir si la consignation devait se faire dans le cas où le créancier hypothécaire premier en rang se rendait lui-même acquéreur de l'immeuble pour une somme inférieure au montant de son hypothèque;

Attendu que l'appelante elle-même sollicitait, comme elle le fait encore aujourd'hui d'être dispensée de la consignation;

Qu'il est à remarquer que si d'autre part elle eut désiré obtenir radiation après cinq mois, elle était en droit de mettre en demeure le conservateur de recevoir le prix en consignation dans le mois de la vente;

Qu'en conséquence l'irrégularité, qui consisterait en ce que la radiation des hypothèques n'a pas été opérée cinq mois après la vente au vœu de l'article 48, est le fait tant du conservateur que de l'appelante, ce qui n'a d'ailleurs causé à celle-ci aucun préjudice;

Attendu que la consignation n'ayant été faite, ni exigée dans le mois, la question de savoir si dans le cas d'espèce elle devait être faite ou si elle doit être faite reste le point litigieux soumis à l'appréciation de la Cour;

Attendu que le but poursuivi par le législateur lorsqu'il édicte la consignation prescrite par l'article 48 était d'assurer aux créanciers hypothécaires pendant la durée des formalités devant aboutir à la radiation des hypothèques la continuité des garanties réelles qu'ils possédaient en reportant l'hypothèque sur le prix de vente, donc en règle générale sur la somme réellement versée en mains du conservateur des titres fonciers;

Attendu que l'obligation de cette consignation ne saurait se justifier lorsqu'il n'y a qu'un créancier inscrit acquéreur de l'immeuble (voir arrêt de la Cour d'Appel d'Elisabethville du 4 juillet 1931);

Attendu que dans le cas d'espèce plusieurs créanciers ont hypothèque sur les immeubles vendus et le créancier premier inscrit faisant usage de la voie parée, ayant fait procéder à leur vente s'en est rendu acquéreur pour une somme inférieure à l'import de sa créance hypothécaire;

Attendu que l'article 47 prévoit l'extinction des hypothèques notamment par les causes prévues par l'article 48;

Attendu que la consignation prescrite par l'article 48 du décret du 15 mai 1922 a été édictée dans l'intérêt des seuls créanciers hypothécaires et dans le but de sauvegarder leurs droits;

Attendu qu'aux termes de l'article 8 de l'arrêté Royal du 21 novembre 1925 sur la voie parée, le cahier des charges contient délégation du prix au profit des créanciers;

Attendu que l'article 48 stipule qu'en cas de vente en vertu de la clause de voie parée les hypothèques sont reportées sur le prix;

Attendu que pour en arriver à la radiation d'office des inscriptions hypothécaires qui doivent figurer au nouveau certificat de propriété la loi a ordonné les mesures suivantes;

« Le prix et la valeur des charges sont consignés, dans le mois du transfert en mains du conservateur des titres fonciers; celui-ci notifie aux créanciers inscrits l'existence et les conditions du dépôt et leur transmet, en même temps, la liste des créances hypothécaires.

» Si, dans les trois mois de cette notification, le conservateur n'a reçu aucune opposition de la part des créanciers, il raye d'office, du nouveau certificat, les inscriptions en cause. »

Qu'il s'ensuit qu'en ce cas la purge, bien qu'elle ait lieu de plein droit, ne sera parfaite et les garanties hypothécaires ne disparaîtront qu'après l'accomplissement des formalités prévues par cet article aboutissant à la radiation d'office;

Attendu que l'on ne peut guère concevoir qu'un créancier hypothécaire acquéreur de l'immeuble hypothéqué pour une somme inférieure à sa créance, doive la consigner en mains du Conservateur des titres fonciers pour garantir le paiement d'une créance qu'il se doit à lui-même puisque de par la loi son hypothèque se trouve reportée sur le prix;

Qu'il s'ensuit qu'en cas d'existence de plusieurs créanciers soit hypothécaires soit ayant des droits réels sur l'immeuble lorsqu'un des créanciers, muni de l'un de ces droits, devient acquéreur il n'aura à consigner sur le prix en mains du conservateur que la somme suffisante à garantir les droits de ses cocréanciers ou si le prix dépasse le montant des charges hypothécaires le prix entier sous déduction de sa propre créance;

Attendu que cette décision reste dans le cadre du paragraphe 2 de l'article 48 qui stipule en sa seconde partie que le conservateur des titres fonciers notifie aux créanciers inscrits l'existence et les conditions du dépôt pour en arriver à la radiation de leurs inscriptions;

Que dans le cas d'espèce soumis à la Cour le Conservateur des titres fonciers aurait à exiger le dépôt du titre de la créance; à notifier aux créanciers hypothécaires que le créancier hypothécaire premier en rang a acquis l'immeuble pour 615.000 francs montant inférieur à sa créance, avec la liste des créanciers hypothécaires;

Que si dans les trois mois de cette notification le Conservateur n'a reçu aucune opposition de la part des créanciers il rayera d'office du nouveau certificat les inscriptions en cause:

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Sans avoir égard à toutes autres conclusions;

De l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général V. Devaux donné à l'audience publique du dix-huit mai 1932;

Reçoit l'appel interjeté contre le jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 16 mars 1932;

Met à néant le jugement dont appel;

Dit pour droit que le Conservateur des titres fonciers n'a commis aucune faute entraînant sa responsabilité et celle de la Colonie;

Dit pour droit que l'appelante créancière hypothécaire n'était pas tenue de consigner en espèces son prix d'achat en mains du Conservateur des titres fonciers dans le mois de la vente;

Déboute l'appelante du surplus de ses prétentions;

Et attendu que chacune des parties succombe sur certains points de ses prétentions;

Dit qu'il sera fait une masse des dépens de première instance et d'appel, qui seront supportés par moitié par chacune d'elles;

Ainsi arrêté et prononcé par la Cour d'Appel d'Elisabethville en audience publique du

quatre juin mil neuf cent trente-deux où siégeaient Messieurs : J. Derriks, Président ; F. Sooghen et F. de Lannoy, Conseillers ; V. Devaux, Ministère Public.

Nous publions ci-dessous le jugement en sens contraire du tribunal de 1<sup>re</sup> Instance d'Elisabethville.

Entendu en leurs moyens et conclusions, Me Vroonen avocat à Elisabethville pour la demanderesse, M. de Beaufort, Conseiller juridique principal de la Colonie pour les défendeurs ;

Attendu que l'action de la demanderesse tend :

1) à la radiation des hypothèques grevant les immeubles acquis par elle le 25 avril 1931 et situés à Likasi : parcelle n<sup>o</sup> 10, 67, 96, 146, 35 enregistrées volume I.DXX folio 75, 76, 77, 74 et 78 ;

2) à faire dire pour droit que cette radiation doit être faite sans que la consignation du prix prévue par l'article 48 de la loi hypothécaire soit effectuée ;

3) à faire condamner les défendeurs à 15.000 francs de dommages-intérêts en réparation du préjudice causé par la non radiation des hypothèques dans les délais légaux ;

#### I. — QUANT A LA CONSIGNATION.

Attendu que la demanderesse prétend qu'étant créancière hypothécaire première inscrite, pour un montant dépassant le prix d'acquisition, elle n'a pas à consigner ce prix puisqu'elle est à la fois créancière et débitrice, qu'il y a délégation du prix au profit des créanciers et que sa créance n'est primée par aucune autre ; que les créanciers inscrits en ordre subséquent ne pourraient être appelés à exercer leur droit que sur l'excédent lequel n'existe pas en l'occurrence et qu'il ne peut donc y avoir lieu à la procédure de l'ordre justifiant la consignation ;

Attendu que le litige porte sur l'interprétation et la portée de l'article 48 du décret du 15 mai 1922 sur le régime hypothécaire ;

Attendu qu'aux termes de cet article le prix et la valeur des charges doivent être consignés dans le mois du transfert en mains du Conservateur des Titres Fonciers et que les hypothèques seront reportées sur le prix ;

Que les dispositions de l'article 48 applicables dans les cas de vente sur saisie immobilière, vente par voie parée et expropriation forcée sont conçues en termes généraux ne comportant aucune distinction suivant que l'adjudicataire est un des créanciers inscrits ou un tiers quelconque ;

Attendu qu'il est fait état d'un Arrêt rendu par la Cour d'Appel d'Elisabethville le 25 juillet 1931 qui décide qu'au cas où le créancier hypothécaire seul inscrit est l'acquéreur de l'immeuble vendu par voie parée et qu'il n'existe ni saisie immobilière ni commandement signifié, il ne doit pas consigner le prix d'achat si ce dernier est inférieur au montant de la créance hypothécaire ;

Attendu qu'en tranchant le cas d'espèce qui lui était soumis, la Cour n'a pas solutionné la question dans les autres hypothèses, notamment dans celle où l'adjudicataire créancier hypothécaire est en concours avec d'autres créanciers ;

Attendu que les conditions et formalités édictées par les alinéas 2 et 3 de l'article 48 ont principalement pour but de mettre tous les intéressés au courant de la situation qui leur est faite par suite de la vente et de sauvegarder les droits des opposants éventuels ;

Que même s'il apparaît, comme dans le cas de l'espèce, qu'il n'y aura pas lieu à distribution, le prix de vente ne dépassant même pas le montant de l'hypothèque en premier rang, il n'en reste pas moins que la purge doit se faire contradictoirement à l'égard de tous les intéressés ; qu'aucun créancier inscrit ne peut être frustré de son droit à son insu et que le droit d'opposition doit rester ouvert pendant le délai légal de 3 mois ;

Que c'est bien dans cette intention que la loi impose dans tous les cas la consignation en mains du Conservateur et l'obligation pour celui-ci de notifier aux créanciers inscrits l'existence et les conditions du dépôt en leur transmettant la liste des créanciers hypothécaires ;

Que la consignation est une garantie essentielle ; qu'elle est le point de départ des autres formalités qui visent à lier à cette procédure de radiation d'office tous les créanciers inscrits ;

Qu'il n'est pas possible de dispenser de la consignation sans bouleverser toute la procédure prévue par l'article 48 puisque la notification

pré suppose la consignation et fait courir le délai d'opposition ;

QUANT A LA DEMANDE DE DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Attendu que la demanderesse allègue que le Conservateur des Titres Fonciers l'ayant avisée d'abord de ce qu'elle ne devait pas consigner les fonds, elle était en droit de croire que les immeubles seraient dégrevés dans les délais normaux ; qu'après plusieurs mois seulement, le Conservateur, se ravisant, lui réclame la consignation du prix d'acquisition soit 615.000 francs ; qu'ainsi les immeubles sont encore grevés et qu'il est impossible de les vendre ;

Attendu que si le Conservateur n'a pas cru devoir faire procéder plus tôt à la consignation, c'est qu'il attendait la décision à intervenir dans un litige analogue pendant devant la Cour d'Appel ;

Que la consignation doit en principe être faite spontanément par l'acquéreur dans le mois du transfert ; que le rappel tardif de la part du Conservateur ne constitue pas une faute ;

Attendu d'ailleurs que la demanderesse ne prouve pas qu'elle aurait eu le désir et l'occasion de revendre ces immeubles qu'elle venait d'acheter et qu'il lui fallait dans ce but obtenir le dégrèvement à bref délai ;

Que l'atteinte portée temporairement au droit de la demanderesse de disposer à sa guise des biens litigieux est donc purement théorique, l'existence d'un préjudice n'étant pas démontrée ;

EN CE QUI CONCERNE L'ACTION RECONVENTIONNELLE.

Attendu que la demande reconventionnelle introduite par les défendeurs par conclusions du 23 décembre 1931 tend à faire condamner la demanderesse à consigner en mains du Conservateur la somme de 615.000 francs représentant le prix et la valeur des charges des immeubles acquis pas elle le 25 avril 1931 et grevés de plusieurs hypothèques ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que cette consignation s'impose ;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL,

STATUANT CONTRADICTOIREMENT

De l'avis conforme du Ministère Public, avis donné par Mr Strouvens, Substitut du Procureur du Roi, à l'audience publique du 17 février 1932 ;

Ecartant toutes autres conclusions ;

Dit l'action de la demanderesse non fondée, l'en déboute et la condamne aux dépens.

Statuant sur l'action reconventionnelle de la partie défenderesse, la déclare recevable et fondée ; en conséquence condamne la demanderesse à consigner en mains du Conservateur des Titres Fonciers à Elisabethville la somme de six cent quinze mille francs (615.000 francs) représentant le prix et la valeur des charges des immeubles litigieux ;

Ainsi jugé et prononcé en audience publique du Tribunal de Première Instance d'Elisabethville séant à Elisabethville le 16 mars 1932 où siégeaient Messieurs Mathieu, Juge, Strouvens, Ministère Public.

OBSERVATIONS.

Par les arrêts publiés ci-dessus la Cour d'appel d'Elisabethville paraît avoir définitivement mis fin aux controverses portant sur l'interprétation à donner à l'alinéa 2 de l'article 48 du décret du 15 mai 1922, en cas d'acquisition d'un immeuble grevé d'hypothèque par un créancier hypothécaire ou muni d'un droit réel sur cet immeuble.

Se fondant sur la volonté du législateur telle qu'elle ressort de l'économie générale du décret du 15 mai 1922 dont les diverses dispositions sont fonctions les unes des autres, cette jurisprudence démontre que la consignation du prix et de la valeur des charges par l'acquéreur telle qu'elle est prévue, par l'article 48 ne peut avoir été voulue par la loi que dans la même mesure où elle est susceptible d'offrir un intérêt pour d'autres créanciers.

C'est donc avec infiniment de raison, qu'elle décide, en conséquence, que le créancier hypothécaire ou muni d'un droit réel acquérant l'immeuble grevé n'est tenu de consigner que la partie du prix d'achat qui dépasserait le montant de sa propre créance.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

29 mars 1932.

C. C. F. C. c/ Colonie.

DROIT CIVIL - ACCIDENT DE CHEMIN DE FER:  
AUTO TAMPONNÉE - FREINS DÉFECTUEUX - PASSAGE A  
NIVEAU NON MUNI DE BARRIÈRES - RESPONSABILITÉ  
PARTAGÉE - DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Attendu que l'appel tend à faire mettre à néant le jugement disant pour droit que la part de responsabilité des parties est égale dans les causes d'une collision survenue le 16 Mars 1931 entre un convoi du chemin de fer et un camion automobile de la Colonie au passage à niveau de la prison de N'Dolo et condamnant le « C. C. F. C. » à payer sur cette base la somme de dix mille cent quarante sept francs cinquante centimes (Frs. 10 147.50), augmentée des intérêts judiciaires, du chef des avaries subies par le dit camion;

Attendu que les éléments de la cause tels qu'ils sont relevés dans le jugement entrepris sont restés constants au cours des débats devant la Cour;

Attendu que la Colonie est en défaut d'avoir laissé en circulation un camion, poids lourd, dont le freinage était manifestement insuffisant;

Attendu d'autre part que le « C. C. F. C. » était en défaut de n'avoir pas, ainsi que les règlements le lui imposaient, placé de barrière au passage à niveau où le sinistre se produisit;

Que c'est vainement que le « C. C. F. C. » prétend que la faute de la Colonie est l'unique cause de l'accident; que celui-ci ne serait produit même si les barrières avaient existé; que l'obstacle qu'elles pouvaient opposer à la marche d'un lourd camion que le serrage des freins avait été impuissant à arrêter sur une distance de quinze mètres alors que sa vitesse ne dépassait pas trente-cinq kilomètres à l'heure, eut été à toute évidence insuffisant pour éviter l'accident;

Attendu en effet que le camion venait de la prison de N'Dole; qu'en s'engageant sur la route menant au passage à niveau, il se trouvait à une centaine de mètres en ligne droite de celui-ci; que si les barrières réglementaires avaient existé et si elles avaient été fermées, le conducteur du camion eut pu s'en rendre compte dès qu'il s'engageait sur la dite route, c'est à dire à environ cent mètres du passage à niveau; que la fermeture des barrières eut attiré immé-

diatement l'attention du conducteur sur l'arrivée imminente d'un train; que dans ces conditions le conducteur connaissant l'état défectueux de ses freins, eut pu aussitôt prendre les mesures qui s'imposaient pour arrêter son camion avant d'arriver au passage à niveau ou manœuvrer de façon à l'éviter de quelque autre manière;

Que c'est vainement aussi que le « C. C. F. C. » soutient qu'à défaut de barrières ses préposés ont fait des signaux au conducteur pour l'avertir de l'approche d'un convoi;

Que s'il n'est pas dénié que des ouvriers du chemin de fer, occupés à la construction des barrières, à cet endroit, ont averti le conducteur de l'approche du convoi, ces ouvriers ne semblent cependant pas l'avoir fait, ou du moins leurs signaux ne semblent avoir été perçus qu'au moment où le camion s'était approché de la voie à une distance telle que l'état défectueux de ses freins ne lui permettait plus d'être immobilisé;

Que d'ailleurs les dits ouvriers n'avaient aucune qualité pour faire la police du passage à niveau et que ne portant aucun signe distinctif les signalant aux usagers de la route, ceux-ci n'avaient pas à tenir compte de leurs signaux, en admettant qu'ils aient été perçus;

Que l'initiative de ces ouvriers, quelque louable qu'elle ait été, ne diminue en rien la responsabilité encourue par le « C. C. F. C. » du chef de la faute qu'il a commise en ne munissant pas le passage à niveau des barrières réglementaires;

Attendu donc que la faute de la Colonie ne dispense par le « C. C. F. C. » de répondre de la sienne; que cependant il faut prendre cette responsabilité partagée en considération pour modérer les dommages-intérêts dus à la Colonie;

Attendu que l'intimée ne contestant pas le partage égal que le premier juge a fait de la responsabilité des parties, il y a lieu de confirmer son appréciation et donc de compenser les torts réciproques des parties;

Attendu que l'appelante tout en contestant à bon droit le principe de l'évaluation unilatérale faite du dommage par la Colonie, ne conteste pas cependant sérieusement le montant de celui-ci; que d'ailleurs la somme réclamée par la Colonie paraît raisonnable eu égard à l'importance des pièces remplacées et des travaux effectués au camion sinistré.

PAR CES MOTIFS ET CEUX NON CONTRAIRES DU PREMIER JUGE :

La COUR, statuant contradictoirement,

Entendu Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis conforme ;

Reçoit en la forme l'appel du « C. C. F. C. » et statuant au fond, écartant toutes autres conclusions ; déclare l'appelante non fondée en son appel, l'en déboute, confirme en conséquence le jugement entrepris et condamne l'appelante aux dépens de l'instance.

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen. Président a. i. ; Charles Luyssen et Alfons Wauwers, Conseillers ; Cuido Tinel, Ministère Public ; Plaidaient Me Jeanty et M. Raé )

## COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE

9 avril 1932.

Texaf c. R.

DROIT CIVIL - CONTRAT D'EMPLOI - EMPLOYÉ EN PROLONGATION DE TERME - DROITS AU BÉNÉFICE DU CONTRAT PRIMITIF MAIS DANS LA LIMITE DE CE CONTRAT ET AUX AVANTAGES STIPULÉS CONTRACTUELLEMENT POUR LE CAS DE PROLONGATION.

*L'employé qui accepte de prolonger son terme ne renonce pas par le fait aux indemnités que lui attribue son contrat d'engagement.*

*Ainsi il aura droit quand il quittera la société au paiement de ses frais de voyage, mais s'il a négligé de réclamer à l'employeur ses tickets de retour dans les deux mois de la cessation de ses services, ainsi qu'il était stipulé au contrat primitif, il y perd tous droits.*

Attendu que l'intimé s'était, le 25 Mai 1927, engagé au service de l'appelante par un contrat de louage de services qui, à son expiration normale, fut remplacé par un contrat de prolongation de service, en date du 27 Juin 1930 ;

Attendu que ce contrat de prolongation de terme de service, ainsi qu'il est constamment qualifié par la Texaf dans tous les documents s'y référant, fut conclu sur des bases nouvelles et qu'il prévoyait le rapatriement de l'engagé à l'expiration des vingt-quatre (24) mois pour lesquels le contrat était conclu ;

Qu'il prévoyait en outre une allocation de douze mille francs en faveur de R. en compensation des tickets de retour qui ne lui furent pas remis à l'expiration du premier terme ;

Qu'il résulte des correspondances émanées de la Direction Générale de la Texaf et de son représentant à Uvira que dans l'esprit de la Texaf, R. ne perdait pas, par la signature du nouveau contrat et l'allocation de l'indemnité y prévue, le droit au rapatriement né à l'expiration normale de son terme de services prolongé ;

Qu'en effet, la lettre N° 540/F, du 12 Mars 1930, de la Direction Générale de la Texaf, s'exprime comme suit: « Ce traitement lui serait » acquis à la date d'expiration de son contrat » actuel, soit au 20 Juin 1930, à la condition que » Monsieur R. *prolonge* son terme d'une durée » de 24 mois consécutifs. Nous accorderions de » plus à Monsieur R. une indemnité de douze » mille francs en compensation du montant des » tickets de retour que nous ne devons pas lui » remettre à l'expiration du présent contrat. » Cette indemnité de douze mille francs lui » serait allouée à raison du nombre de mois » effectués en plus à raison de 500 frs. par » mois ».

Que ces termes furent repris par la lettre FD N° 8 du 8 avril 1930 adressée à R. par le Représentant de la Texaf à Uvira ;

Qu'il en résulte que dans l'esprit de la Texaf comme dans celui de R. l'allocation de douze mille francs représentait une prime que la Texaf accordait à son agent pour le cas où il la ferait bénéficier des frais de voyage de retour et dans la mesure où elle en bénéficierait effectivement ;

Que la prétention de R., repoussée par la Texaf, de bénéficier seul de la totalité de l'économie qu'il ferait éventuellement réaliser à la Texaf ne prouve rien à l'encontre de cette interprétation ; que d'autres avantages, en effet, étaient assurés à R. dans le nouveau contrat ;

Attendu que dans l'article 3 de ce nouveau contrat, il est dit que l'indemnité de douze mille francs est accordée à l'agent en compensation du montant des tickets de retour *qui ne lui ont pas été remis* et non pas des tickets de retour auxquels il renonce ;

Que cette énonciation de l'article 3 de ce nouveau contrat, interprétée à la lumière des lettres 540 F et 8 F D ci-dessus rappelées et des

termes de l'alinéa 2 de ce même article 3 disant : « cette indemnité lui serait allouée *au prorata* » du nombre de mois effectués en vertu du présent » contrat », montre que les parties envisageaient l'éventualité de l'inachèvement du nouveau contrat et qu'elles n'ont pas entendu faire perdre à R. le bénéfice du droit au voyage de retour à charge de la société si cette éventualité se réalisait, ni mon plus, le faire bénéficier de la totalité de l'indemnité dans ce même cas;

Attendu que le nouveau contrat de louage de services fut interrompu par la démission de R.; que ce nouveau contrat n'a donc pu faire naître pour R. des droits aux tickets du voyage de retour et qu'il ne doit donc pas être pris en considération dans le présent litige;

Mais attendu que subsistait, au moment de la démission de R., ainsi qu'exposé ci-dessus, le droit au rapatriement issu de l'expiration normale de l'ancien terme de services;

Que cependant ce droit n'existait dans le chef de R. qu'affecté des conditions auxquelles il était subordonné à la naissance, c'est à dire qu'il devait être exercé endéans le délai de deux mois;

Attendu, ainsi qu'il a déjà été dit ci-dessus, que les parties ont considéré le nouveau contrat comme plaçant R. en prolongation de service; que la Texaf ne l'a jamais envisagé sous un autre aspect, (voir lettres 540 F et 8 FD, ci-dessus citées, voir Fiche de renseignements et Feuillet matricule, voir lettre FD N° 159 du 26 Juin 1930 adressée à R.);

Que l'on doit donc considérer que R. devait, dans le délai de deux mois après la date de sa démission acceptée, soit dans les deux mois suivant le 17 Février, faire valoir son droit au rapatriement;

Attendu que R. après sa démission s'établit à son compte pendant plus de cinq mois et que ce n'est que le 24 Juillet 1930 qu'il adressa pour la première fois sa demande de remise de tickets à la Texaf;

Que cette demande doit donc être déclarée tardive et que R. quelque rigoureuse que cette conséquence soit en équité, doit juridiquement être déclaré déchu de son droit au rapatriement aux frais de la Texaf;

Attendu que la demande de la Texaf tendant au remboursement des sommes payées par

elle sous réserve à R. en exécution du jugement attaqué trouve sa justification dans la mise à néant de ce jugement; qu'il y a donc lieu d'y faire droit;

PAR CES MOTIFS :

La COUR, statuant contradictoirement :

Reçoit en la forme l'appel de la Texaf et l'appel incident de R;

Et statuant au fond, écartant toutes autres conclusions, y faisant droit, déclare l'appel principal fondé, l'appel incident non fondé, en conséquence met à néant le jugement entrepris, décharge la Texaf des condamnations prononcées contre elle, condamne l'intimé au remboursement des sommes payées par la Texaf, sous réserve, en exécution du jugement réformé.

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a. i.; Charles Luysen et Alfons Wauters, Conseillers; Plaidaient M<sup>es</sup> Jeanty et Verstraeten.)

## PREMIERE INSTANCE STANLEYVILLE

29 avril 1930.

Ismaël c. C. et Gouv. de la Province Orientale

DROIT CIVIL ET DROIT ADMINISTRATIF:

VENTE D'IMMEUBLE: PROPOSITIONS DE VENTE AVEC ACCORD DE L'ACQUÉBEUR ÉMANANT DU COMMISSAIRE DE DISTRICT - REFUS DE RATIFICATION DU GOUVERNEUR DE PROVINCE - ABSENCE DE PROMESSE DE VENTE - ACTE D'ADMINISTRATION ÉCHAPPANT AU POUVOIR JUDICIAIRE.

*Le Gouverneur de Province en vertu de son pouvoir administratif a le droit de refuser ou d'accepter une vente d'immeuble dont le contrat lui est proposé par le Commissaire de District d'accord avec l'acheteur.*

*En vertu du principe de la séparation des pouvoirs sa décision échappe à la compétence du pouvoir judiciaire.*

Attendu que l'action a pour objet la condamnation de la défenderesse à céder au demandeur la parcelle sise à Stanleyville, route de Bafwaboli numéro 15 au prix de 45.000 francs, soit au tarif de 1928 ;

Attendu que la défenderesse refuse de céder cette parcelle à un tarif autre que celui de 1929 et exige 94.500 francs ;

Attendu que le demandeur se base sur une promesse de vente, émanant du Commissaire de District de Stanleyville et datée du 29 août 1929 ;

Attendu tout d'abord que le Commissaire de district n'a qualité ni pour aliéner le domaine de la Colonie, ni pour fixer le prix auquel ce domaine peut être aliéné ; que ce droit appartient exclusivement au Gouverneur de la Province et que par conséquent même s'il y avait eu promesse de vente le 29 août, celle-ci eu été sans valeur, comme émanant d'une autorité qui était incapable de la faire :

Mais attendu qu'il suffit de lire la lettre du 29 août 1929 pour constater qu'elle constitue, non une promesse de vente, mais de simples pourparlers préparatoires à celle-ci ; que ceci est si vrai que le Commissaire de district en envoyant au demandeur le projet de contrat qu'il a élaboré, spécifie que si le demandeur consent à acheter aux dites conditions et signe le contrat projeté, celui-ci sera alors « soumis à l'approbation du Gouverneur » :

Attendu qu'il va de soi que le Gouverneur, auquel le contrat était présenté, avait le droit de l'approuver ou de ne pas l'approuver, que, puisqu'il fait usage de cette dernière faculté, la vente de la parcelle litigieuse n'a pas été parfaite, faute de consentement du vendeur ;

Attendu que le demandeur soutient encore que le Gouverneur est en faute pour ne pas avoir approuvé le dit projet et demande qu'il soit condamné à exécuter la vente en question ;

Attendu que le fait de vendre ou de refuser de vendre une parcelle du domaine constitue un acte d'administration dont l'appréciation échappe au pouvoir judiciaire ;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL DE 1<sup>e</sup> INSTANCE :

Écartant toutes conclusions autres ou contraires.

Déclare l'action non fondée, en déboute le demandeur et le condamne aux frais et dépens

de l'instance taxés à la somme de deux cent septante francs

(Siégeaient : MM. Marcel de Baer, Juge Président ; J. P. Colin. Ministère Public.)



## TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

S. c Société Carrières et Fours à chaux  
de la Mulungwishi

29 Avril 1932.

### DROIT CIVIL.

I. RÉGIME DES EAUX COURANTES.

II. POUVOIRS DE L'ADMINISTRATION.

III. DROITS ET DEVOIRS RÉSULTANTS DE LA  
CO-RIVERAINETÉ.

1<sup>o</sup>) *L'aptitude physique et matérielle des rivières à porter des bateaux ou des radeaux est une question de fait qu'il appartient aux tribunaux de constater, sous la réserve d'une déclaration régulière de navigabilité par l'autorité administrative compétente.*

*Semblable déclaration, ne peut dans la Colonie, émaner que du pouvoir législatif.*

*Pour qu'une rivière soit réputée navigable ou flottable, il faut qu'il puisse s'y établir, d'aval et en amont, et d'amont en aval, suivant le fil de l'eau et avec un certain caractère de continuité et de permanence, une navigation régulière par bateaux, trains ou radeaux.*

*Les rivières et cours d'eau, simplement flottables, à bûches perdues ou à flot, ne participent pas au régime légal des eaux flottables.*

2<sup>o</sup>) *Le lit des rivières non navigables ni flottables, ressortit au domaine privé de l'Etat, qui peut en disposer, dans les limites de son droit de propriété, soit par voie de concessions, soit par voie d'autorisations.*

*Le droit pour la Colonie de disposer du lit des rivières non navigables ni flottables, n'est pas un droit absolu. L'exercice de ce droit est limité par le droit égal d'autrui.*

*Les concessions et autorisations données par l'administration compétente, le sont toujours sous la réserve, exprimée ou tacite des droits des tiers.*

*3°) L'eau courante des rivières non navigables ni flottables est une chose commune, sur laquelle chacun possède un droit d'usage général.*

*Les riverains possèdent, en outre, sur les eaux un droit d'usage particulier.*

*Le droit, tant particulier que général, d'user de l'eau des rivières, n'est pas absolu. Il trouve sa limite dans le droit de jouissance égal d'autrui.*

*L'exercice de ce droit, légitime en lui-même, devient illégitime lorsqu'il a lieu dans des conditions qui ne répondent plus à l'intérêt en vertu duquel ce droit est reconnu par la loi, quelque soit d'ailleurs le mobile, malicieux ou non, qui les explique.*

*Il y a abus du droit lorsque le riverain prive ses co riverains de l'usage normal de l'eau ou lorsqu'il les inonde par une retenue anormale des eaux.*

*Se défendre contre l'action des eaux constitue un droit naturel et le riverain qui use de ce droit agit moins en qualité de riverain qu'en celle de propriétaire défendant son héritage.*

*L'exercice de ce droit n'est pas susceptible de léser un droit quelconque d'autrui.*

#### AVIS DU MINISTÈRE PUBLIC.

En date du 12 Juillet 1931 le demandeur R. S... assigne la défenderesse en paiement de francs 1.195.504 de dommages et intérêts du chef du préjudice causé à son exploitation agricole située en bordure de la rivière Mulungwishi, par le fait de la défenderesse.

De l'examen des éléments des dossiers déposés par les parties litigantes, il résulte que le demandeur le sieur S... possède sur la rive droite de la Mulungwishi une exploitation agricole : vis à vis de celle-ci, sur la rive gauche, se trouve la concession agricole et industrielle exploitée par la défenderesse la Société des carrières et fours à chaux de la Mulungwishi.

Le 27 juin 1929, le demandeur S... obtient de Monsieur le Commissaire de district du Haut Luapula l'autorisation d'installer une vanne d'élévation sur la rivière Mulungwishi pour

alimenter en saison sèche, les canaux d'irrigation de sa propriété.

Il avait sollicité cette autorisation en date du 18 juin 1929.

Le 29 mai 1931 l'administrateur directeur de la société défenderesse constata l'existence d'un barrage établi par le demandeur sur la Mulungwishi.

Aucun élément du dossier ne permet d'établir la date de la construction de ce barrage.

Les nécessités de l'irrigation de l'exploitation de demandeur doivent logiquement faire admettre qu'il a dû être construit peu après l'obtention de l'autorisation du commissaire de district.

Par exploit du 10 juin 1931 la défenderesse somma le demandeur d'avoir à enlever son barrage dans les 8 jours de façon à rendre aux eaux de la rivière leur niveau normal.

Le 26 juin 1931 le demandeur ne s'étant pas exécuté, la défenderesse ouvrit dans la rive gauche de la rivière une brèche qui contournant le barrage, donna issue aux eaux retenues par celui-ci et par ce fait, réduisit en cet endroit, la rivière à son niveau normal.

Le 12 juillet 1931 le demandeur assigna la défenderesse devant le Tribunal de céans ainsi que dit ci-dessus.

Le 18 juillet 1931 la défenderesse boucha la brèche ouverte par elle.

Le 25 juillet 1931, au moyen d'une brèche pratiquée dans la rive droite, le demandeur abaissait d'un mètre le niveau des eaux retenues par son barrage, sans remettre toutefois la rivière au niveau normal.

Par exploit du 25 juillet 1931, la défenderesse mit en cause la Colonie en se basant sur le fait de l'octroi irrégulier au demandeur par le commissaire de District du Haut Luapula d'une autorisation de construire un barrage et lui réclama des dommages-intérêts en réparation du préjudice qui en était résulté pour elle.

Aucun élément de la cause n'établit l'étiage et le niveau le plus élevé de la rivière Mulungwishi qui comme toutes les rivières de la Colonie est soumise à des crues saisonnières.

Par jugement préparatoire du tribunal de céans en date du 16 juillet 1931, il fut donné acte à la défenderesse de ce qu'elle était disposée à refermer la brèche qu'elle avait pratiquée pour abaisser le niveau des eaux retenues par le barrage construit par le demandeur.

Le même jugement commettait également deux experts aux fins de procéder à divers constats dans les exploitations des parties litigantes et d'évaluer les préjudices dont la réparation était postulée par chacune des dites parties.

Ce rapport a été établi et remis au tribunal, il témoigne d'un louable souci de scrupuleuse objectivité.

Il ressort indiscutablement des données fournies par le dit rapport que les exploitations tant du demandeur que de la défenderesse ont subi des dommages.

Ces dommages sont-ils le résultat d'actes illicites, c'est à dire d'actes culpeux engageant la responsabilité de leurs auteurs parce qu'ils comprennent outre la violation objective du droit d'autrui, la connaissance ou possibilité de connaissance de cette violation?

C'est la question que vous demande de trancher le demandeur et la défenderesse par leurs actions dont le fondement juridique réside dans l'article 258 du Livre 2 du Code Civil Congolais.

La solution du problème réside dans l'examen attentif des droits dont jouissent chacune des parties en cause.

Ainsi que nous l'avons vu plus haut, l'action se déroule en ordre principal entre deux riverains dont les fonds jouxtent un cours d'eau, la Mulungwishi.

Le législateur par les articles 17 et suivants du Livre 2 du Code civil congolais ayant réglé différemment les droits de la Colonie et des riverains d'un cours d'eau suivant que celui-ci est navigable, flottable ou non, il convient d'examiner tout d'abord dans quelle catégorie de cours d'eau, il convient de ranger la Mulungwishi.

Sur ce point, parties sont contraires en fait.

La défenderesse en nie la navigabilité et la flottabilité, le demandeur en affirme la flottabilité et la Colonie déclare se désintéresser de la

solution de ce point de fait, celui-ci étant sans portée quand au système de défense qu'elle adopte contre l'action dont elle est l'objet.

Le code civil congolais tout comme le code civil belge et français distingue entre les cours d'eau navigables et flottables et ceux qui ne le sont pas, mais pas plus que ces mêmes codes il ne définit ce qu'il entend par navigabilité et flottabilité.

Les discussions au Conseil Colonial et le rapport présenté au conseil par l'éminent professeur Galopin sont muets à cet égard.

Suivant la doctrine et la jurisprudence unanimes, tant françaises que belges, sont considérés comme flottables les cours d'eau sur lesquels le bois sans être chargé sur des bateaux dérive d'un lieu vers un autre par la seule impulsion du courant.

On distingue deux sortes de flottage, l'un à bois réunis en trains ou radeaux, l'autre à pièce de bois isolée ou à bûches perdues.

De là deux espèces bien distinctes de cours d'eau flottables.

Le flottage par trains ou radeaux s'exerce lorsque des groupes de bois coupés en bouts de diverses grandeurs sont assujettis les uns aux autres par des perches ou des liens, et sont lancés à flot dans la rivière comme ne formant qu'un seul corps. Le flottage s'exerce à bûches perdues, lorsqu'on lance en rivière, bûche à bûche, des morceaux de bois destinés au chauffage pour les faire descendre jusqu'aux postes où l'on a constitué des arrêts pour retenir la flotte, tandis qu'on la retire de l'eau.

Seul le flottage par trains et radeaux est envisagé par le code Napoléon lorsqu'il parle de cours d'eau flottables et c'est là l'opinion de tous les auteurs tant français que belges.

Cette opinion se trouve d'ailleurs déjà consacrée par la jurisprudence française de 1822 et par le Conseil d'Etat à la même époque (Cfr. répertoire Dalloz verbo voirie par eau n° 52).

Ceci étant, il est permis d'affirmer que la distinction entre la navigabilité et la flottabilité d'un cours d'eau devient quasiment indifférente au point de vue juridique.

Une rivière flottable par trains ou radeaux doit nécessairement être navigable par bateaux,

l'adoption de l'un ou l'autre de ces moyens de transport dépend non des caractéristiques du cours d'eau lui-même mais de considérations d'ordre purement économiques.

Dès lors, pour qu'une rivière soit réputée navigable, il ne suffit pas qu'elle soit en quelques points de son cours susceptible de porter bateaux, ni qu'on puisse la traverser pour se rendre d'un bord à l'autre au moyen de bateaux ou de bacs. Il faut qu'il puisse s'y établir une navigation régulière par bateaux, trains ou radeaux. Il n'en serait pas ainsi d'une rivière où ne circuleraient que quelques batelets utilisés par les riverains où pour le transport des récoltes ou des engrais (Conseil d'Etat 1<sup>er</sup> décembre 1853 reproduit par répertoire Dalloz V<sup>o</sup> Voirie par eau n<sup>o</sup> 52 et cité par répertoire pratique Dalloz V<sup>o</sup> eaux n<sup>o</sup> 313. Voir également P. B. V<sup>o</sup> Eaux courantes navigables et flottables n<sup>o</sup> 33 et suivants et Planiol et Ripert Droit civil n<sup>o</sup> 126).

D'autre part la seule possibilité de naviguer par bateaux ou par trains ou radeaux sur un cours d'eau n'emporte pas à elle seule le caractère de navigabilité ou de flottabilité prévue par la loi, il faut en outre la permanence, dans une certaine mesure, de cette possibilité.

La navigabilité et la flottabilité est donc une question de fait à établir dans chaque cas et que les tribunaux peuvent apprécier souverainement d'après les circonstances.

En l'absence d'un décret, une déclaration expresse de l'administration ne saurait suffire pour l'établir et pour lier le pouvoir judiciaire si les faits viennent contredire la portée d'une telle déclaration.

En ce qui concerne la Mulungwishi l'examen de la carte nous révèle qu'il s'agit d'une rivière peu importante, au cours particulièrement sinueux.

Au cours de mon séjour à Likasi en 1930, il m'a été donné à diverses reprises de devoir me rendre à Mulungwishi et ce tant en saison des pluies qu'en saison sèche; je ne puis qu'affirmer qu'il s'agit d'une rivière peu profonde, au courant rapide, aux rives et au lit relativement étroits, encombré d'obstacles rocheux ou autres et qu'à proximité des exploitations des parties, si pas même à l'intérieur de celles-ci, existe une cascade mettant obstacle à toute possibilité de navigation ou de flottage.

Je dois ajouter n'y avoir jamais constaté la

présence d'une pirogue, même de ce type réduit constitué par la réunion de morceaux d'écorce que j'ai vu utiliser par certains indigènes des environs d'Elisabethville.

A mon sens cette rivière n'est ni flottable ni navigable.

Le demandeur à l'appui de la flottabilité, dont il soutient l'existence, a versé au dossier, quelques photographies dont l'une représente deux indigènes debout sur un radeau, l'autre un troupeau de canards nageant au fil de l'eau.

Si l'on examine la position de ce radeau sur l'eau, rien ne permet de dire qu'il ne s'agit pas là d'un moyen de fortune, un panneau de planches sur des touques vides assurant le passage d'un bord à l'autre et non une embarcation pouvant naviguer d'amont en aval et d'aval en amont.

Quant à la photo représentant des canards, encore que le tribunal admettrait l'assimilation de ceux-ci à des bûches de bois flottant isolément, ce qui ne manquerait pas d'un certain humour, encore cela n'établirait-il qu'une possibilité de flottage à bûches perdues.

Or pareil flottage, nous l'avons vu plus haut, ne doit être pris en considération en vue de la détermination de la flottabilité d'un cours d'eau dans le sens qu'y attache l'auteur des codes auxquels le législateur de la Colonie a emprunté les termes de cette distinction, et ce sans dire qu'il entendait leur donner une portée plus étendue.

En outre nous trouvons au dossier une note du conservateur des titres fonciers du 13 août 1931, une lettre 4736 du 14 juillet 1931, émanant du Commissaire de District du Haut Luapula et un procès-verbal de constat établi en date du 27 juin 1931 par un géomètre de la Colonie d'où il résulte que lors du mesurage des terrains occupés par le demandeur, la rivière Mulungwishi a été considérée comme flottable.

La considération à laquelle ces documents font allusion ne peut suffire à démontrer cette flottabilité puisqu'elle n'est accompagnée d'aucune justification et se trouve contredite par la réalité des faits.

Rejetant la flottabilité de la Mulungwishi, les droits de chacune des parties se trouvent définis par les articles 17 et 19 du livre 2 du Code Civil Congolais.

Il s'en suit que le lit de cette rivière est la propriété de la Colonie et que l'eau qui y coule est simplement à côté des riverains et non pas chez eux.

Rien n'empêche par conséquent l'autorité publique de concéder ou d'autoriser à titre précaire l'occupation d'une partie du lit.

Quant aux riverains, ils disposent de l'eau, comme ils disposent de l'air et du vent, elle est une « Res Communis », dont le lit appartient à la Colonie.

Aucun des propriétaires riverains ne peut prétendre au droit d'en disposer — ils ne possèdent que des droits civils d'usage — que la loi leur accorde en compensation des charges et des inconvénients que le voisinage de l'eau doit entraîner pour eux. (Ch. Bulletin Officiel du 2 Août 1913)

Mais que faut-il entendre exactement par la propriété du lit que la loi reconnaît à la Colonie ?

Les eaux qui coulent dans le lit des rivières s'élèvent ou s'abaissent suivant les saisons et les circonstances atmosphériques.

Faut-il considérer le niveau des basses eaux comme la limite du cours d'eau ? Non, la limite se trouve au niveau qu'il atteint normalement lorsqu'il est dans son plein, niveau qui est tracé par la ligne où apparaissent les mousses et la végétation. Ainsi le lit du cours d'eau ne comprend pas seulement le sol couvert par les eaux d'une manière permanente, ce qui restreindrait les limites aux lignes baignées par les plus basses eaux; il embrasse, comme une dépendance nécessaire, les parties du sol alternativement couvertes et découvertes, suivant la crue ou l'abaissement des eaux, sauf toutefois le cas de débordement. (Giron. Droit Administratif n° 1273).

On distingue, en résumé, le lit d'étiage qui représente la hauteur des eaux réduites à leur minimum, par exemple aux époques de sécheresse le lit majeur, qui contient la masse liquide jusqu'au niveau des rives, c'est à dire jusqu'au débordement; enfin le lit des grandes eaux qui est l'extension exceptionnelle du lit majeur et constitue l'état d'inondation.

Pour fixer la largeur légale d'un cours d'eau, il faut prendre pour base le lit majeur, c'est à dire le niveau que les eaux atteignent

dans leur crue habituelle, quand elles coulent à pleins bords. (Documents parlementaires Chambres 1875-76 p. 95).

Par conséquent la Colonie, dans le cas qui nous occupe, est propriétaire du lit de la Mulungwishi jusqu'au niveau du lit majeur de celle-ci.

L'article 19 du Livre 2 du Code Congolais prévoit l'octroi à des particuliers de concession sur les rivières non navigables ni flottables; celles-ci n'ayant pas été soustraites à la propriété privée comme le furent les fleuves, rivières et cours d'eau navigables et flottables par le décret du roi souverain du 9 août 1893.

Or qui peut le plus, peut le moins et partant le chef de l'autorité administrative dans un district, peut parfaitement accorder une autorisation précaire et révocable du genre de celle obtenue par le demandeur.

Rien dans la loi ne le lui interdit et nous voyons d'autre part qu'il résulte de l'article 2 de l'Arrêté Royal du 3 décembre 1923 qu'un Commissaire de District peut vendre ou louer des terrains du domaine privé de la Colonie.

Si nous examinons la requête à laquelle cette autorisation donne suite, nous voyons qu'il s'agit de l'établissement d'une prise d'eau et d'une vanne ayant pour but de surélever le niveau de l'eau de la rivière Mulungwishi durant la saison sèche de façon à permettre l'irrigation des champs d'un riverain.

Il s'agit donc bien d'une autorisation provisoire et non de l'octroi d'une concession.

Au surplus, les formes mêmes dans lesquelles cette autorisation est accordée démontrent à suffisance que le représentant de l'autorité publique qui en est l'auteur n'a pas songé un seul instant à l'octroi d'une concession définitive pour laquelle la procédure administrative aurait été toute différente.

D'autre part dans l'esprit même du bénéficiaire de l'autorisation celle-ci ne pouvait avoir qu'un caractère tout provisoire puisqu'il résulte des photographies versées par lui au dossier et des déclarations faites en termes de plaidoirie par la défenderesse, que le barrage en question a été construit en matériaux de fortune en l'occurrence des sacs de sable ou de terre.

La Colonie a donc pu, sans faute aucune

dans son chef, autoriser le demandeur à surélever, durant la saison sèche, au moyen d'un barrage le niveau d'eau de la Mulungwishi.

Mais cette autorisation ne peut donner à son bénéficiaire plus que les droits de celui qui la lui accordait

Or nous savons que la limite des droits de propriété de la Colonie sur le lit de la rivière en question est le niveau du lit majeur.

Partant le demandeur n'a commis aucune faute et n'encourt aucune responsabilité équivalente, si en vertu de son autorisation, il s'est borné à construire un barrage qui a eu simplement pour effet de maintenir en saison sèche le niveau des eaux de la Mulungwishi à hauteur de son lit majeur.

Quant à la défenderesse les travaux effectués par elle n'auront un caractère culpeux et partant illicite que s'ils furent exécutés alors que le barrage élevé par le demandeur n'avait pas eu pour effet d'élever le niveau de la Mulungwishi au dessus du niveau de son lit majeur.

En conséquence mon avis est :

Que l'action reconventionnelle dirigée contre la Colonie n'est pas fondée;

Qu'avant de faire droit au fond il y a lieu de faire rechercher et établir au préalable:

1° Quel est le niveau du lit majeur de la rivière Mulungwishi?

2° Si la construction du barrage construit par le demandeur a eu pour effet de faire monter le niveau des eaux au dessus de celui du lit majeur de la Mulungwishi et ce spécialement dans la portion de cette rivière qui longe les terrains occupés par la défenderesse.

Le Substitut du Procureur du Roi.

P. VAN ARENBERGH.

#### JUGEMENT :

Attendu que l'action tend au paiement d'une somme de 1.195.504 francs, ainsi qu'aux intérêts à 8 % l'an sur la dite somme, du chef du préjudice causé aux cultures du demandeur par la société défenderesse Carrières et Fours à chaux de la Mulungwishi pour avoir pratiqué une brèche à côté d'un barrage que le demandeur avait été autorisé à construire dans la rivière Mulungwishi ;

Attendu que la société défenderesse, après avoir conclu au débouté pur et simple du demandeur, a contesté la légitimité de la construction du barrage et a mis en cause la Colonie du Congo Belge, pour l'avoir autorisée ;

Que reconventionnellement elle a introduit une demande tendant à voir condamner, solidairement le demandeur et la Colonie, ou l'un à défaut de l'autre, à l'enlèvement du barrage ainsi qu'à l'allocation d'une somme de 820.210 frs à titre de dommages et intérêts, à raison du préjudice qu'elle a souffert à la suite de l'inondation de sa propriété, provoquée par le barrage ;

Que subsidiairement, elle a postulé désignation d'experts à fin de voir prononcer sur le caractère de navigabilité et de flottabilité de la rivière Mulungwishi ;

Attendu que la Colonie du Congo Belge, par acte de conclusions en date du 17 mars 1932, a conclu à sa mise hors cause, pure et simple, sans frais ;

EN FAIT :

Attendu qu'il est constant qu'à l'endroit de la construction du barrage litigieux, les parties en cause, le demandeur originaire et la société défenderesse Carrières et Fours à chaux de la Mulungwishi sont, l'un vis à vis de l'autre, dans une situation de riveraineté latérale ;

Attendu que dans le courant du mois de juin 1929, le demandeur sollicita et obtint de l'autorité administrative compétente, en l'espèce le Commissaire de district du Haut Luapula, l'autorisation de construire dans la rivière Mulungwishi une prise d'eau ainsi qu'une vanne d'élévation en vue de l'alimentation d'un canal d'irrigation et de drainage, traversant sa propriété ;

Attendu que cette autorisation ne fut, toutefois, accordée, que sous la condition expresse que les eaux captées à la prise d'eau soient rendues à leur cours ordinaire au sortir de la propriété du demandeur; (Cf lettre n° 4818/369/cad. du Commissaire de district, en date du 27 juin 1929);

Attendu qu'à la suite de l'autorisation administrative, le demandeur effectua les travaux projetés;

Attendu que si l'on peut admettre que la

perfection de ces travaux nécessitait la construction d'un barrage dans le lit même de la rivière Mulungwishi, à seule fin de favoriser, en période de saison sèche, la retenue des eaux de la rivière, aucun élément des dossiers soumis à l'examen du Tribunal ne permet de fixer la date de la construction du dit barrage;

Attendu qu'il n'est pas allégué qu'à un moment quelconque, la société défenderesse ait été mise au fait des travaux projetés et de leur achèvement;

Attendu qu'à la date du 29 mai 1931 l'Administrateur-Directeur de la société défenderesse, Carrières et Fours à chaux de la Mulungwishi, s'avisait de l'existence du barrage;

Attendu qu'il somma aussitôt, le demandeur, par exploit d'huissier en date du 10 juin 1931, d'avoir à enlever le barrage de façon à rendre aux eaux de la rivière leur niveau normal et à faire cesser l'état d'inondation où se trouvait, à l'endroit du barrage, une partie de sa propriété, notamment ses chantiers d'emprunt pour la terre à briques;

Attendu que le demandeur estima ne devoir donner aucune suite à cette sommation;

Attendu qu'en présence de cette situation, la société défenderesse n'hésita pas, le 25 juin 1931 à pratiquer dans la rive gauche de la rivière une brèche contournant le barrage, donnant issue aux eaux retenues par celui-ci et, par ce fait, réduisant, en cet endroit, la rivière à son niveau normal;

Attendu qu'il résulte d'un premier rapport officieux, fait par le géomètre Dumont, au district du Haut Luapula, d'une part:

1<sup>o</sup>) que le barrage édifié par le demandeur avait eu pour effet d'élever le niveau de la Mulungwishi de 1 mètre 80 à 2 mètres;

2<sup>o</sup>) qu'en vue de prévenir un débordement possible, le demandeur avait exhaussé de 0. mètre 50 les berges d'appui du barrage;

3<sup>o</sup>) que la propriété de la société défenderesse accusait, à l'endroit du barrage, des traces d'humidité et que les chantiers d'emprunt de terre à briques avaient été complètement inondés;

4<sup>o</sup>) qu'une brèche, atteignant le niveau le plus bas des eaux partait d'une chambre d'emprunt jusqu'à la rivière et que le trop plein d'ir-

rigation des eaux utilisées par la société défenderesse se déverse dans cette chambre pour s'écouler, ensuite, dans la rivière;

D'autre part, que le percement, par la société défenderesse d'un canal de dérivation des eaux avait eu pour effet de tarir tout le système d'irrigation de l'industrie agricole du demandeur;

Attendu qu'il résulte, en outre, d'une attestation du géomètre expert Vettor, que dès le 19 juillet 1931, la société défenderesse avait fermé la brèche pratiquée le 26 juin 1931, restituant ainsi aux canaux d'irrigation de la propriété du demandeur, qui s'obstina néanmoins à ne pas la recevoir, l'eau de la rivière;

Attendu qu'il résulte enfin du rapport d'expertise que la montée des eaux, constatée sur la propriété de la défenderesse est incontestablement due au fait du barrage construit par le demandeur, comme l'assèchement de la propriété du demandeur doit, non moins incontestablement être attribué au fait de la brèche d'évacuation des eaux, pratiquée par la société défenderesse;

Attendu qu'au sentiment des experts commis pour l'évaluation des dommages, le préjudice subi par la société défenderesse s'avère devoir être de la somme de 25.450 frs. celui du demandeur, de la somme de 74.024.50 frs.;

#### EN DROIT:

Attendu que le demandeur ne conteste pas la réalité du dommage causé à la société défenderesse du fait de la construction du barrage litigieux;

Attendu qu'il se borne à soutenir, en droit, la thèse qu'ayant construit le barrage avec l'autorisation de la Colonie, il n'a fait que ce qu'il était en droit de faire et que n'ayant accompli aucun acte illicite, il ne saurait être rendu responsable d'un dommage quelconque;

Attendu que présentée en ces termes, la thèse du demandeur s'avère trop générale et trop simpliste comme ne tenant pas suffisamment compte de la partie juridique de l'autorisation administrative qui lui sert de base ni de la nature des droits qu'engendrent les rapports de souveraineté;

Attendu qu'il importe, avant toute chose, de définir le régime légal de la rivière Mulungwi-

shu afin de préciser les droits et devoirs de toutes et chacune des parties en conflit;

*A. Quant au régime légal de la Mulungwishi:*

Attendu que la loi congolaise à l'instar de la loi métropolitaine, distingue les rivières et cours d'eau navigables et flottables des rivières et cours d'eau non-navigables ni flottables;

Attendu toutefois, qu'en droit congolais, pas plus qu'en droit métropolitain, le caractère de navigabilité ou de flottabilité des cours d'eau, n'est défini;

Attendu que la similitude des deux législations autorise l'interprète de la loi à s'inspirer pour l'interprétation du droit congolais des principes qui animent la jurisprudence métropolitaine;

Attendu qu'il est unanimement admis, tant par la doctrine que par la jurisprudence, la navigabilité ou la non-navigabilité des rivières étant une question de fait qui peut être matériellement constatée, qu'elle n'est pas nécessairement subordonnée, quant à ses conséquences légales, à une constatation régulière par une décision particulière de l'autorité compétente, (Cf Dalloz, R. P. V° Eaux, N° 351 & 316)

Attendu que sur la base de ce premier principe, il y a lieu de décider, l'aptitude physique et matérielle des rivières à porter des bateaux ou des radeaux étant essentiellement une question de fait, qu'il rentre dans le domaine souverain du pouvoir judiciaire, d'apprécier cette aptitude sous la réserve d'une déclaration régulière de navigabilité par l'autorité administrative compétente; (Cf. Dalloz, R. P. V° Eaux, n° 344).

Attendu que dans la Colonie, de même qu'en Belgique, une semblable déclaration ne saurait émaner que du seul législateur;

Attendu qu'il est non moins incontestablement admis par la jurisprudence et la doctrine, que pour qu'une rivière soit réputée navigable ou flottable il faut qu'il puisse s'y établir, d'amont en aval comme d'aval en amont, suivant le fil de l'eau et avec un certain caractère de continuité et de permanence, une navigation régulière par bateaux, trains ou radeaux. On ne peut, par conséquent, assimiler aux rivières navigables, le cours d'eau où ne circuleraient que quelques batelets utilisés par les riverains pour le transport des récoltes, ou un cours d'eau dont le lit serait périodiquement desséché pendant l'été;

(Cf. Dalloz R. P. V° Eaux, N° 307-308-313 et 314)

Attendu qu'il est, enfin, de principe que les rivières et cours d'eau, simplement flottables à bûches ou à flot ne jouissent pas du régime des eaux flottables et rentrent dans la catégorie des cours d'eau non navigables ni flottables; (Cf. Dalloz R. P. V° Eaux N° 312 et 1033).

Attendu que faisant application de ces principes à la rivière Mulungwishi, il y a lieu, pour le Tribunal, de retenir la déclaration faite en termes de conclusions à l'audience du 25 mars 1932 par la Colonie, qu'aucune décision régulière de navigabilité ou flottabilité n'est intervenue, en ce qui concerne cette rivière;

Attendu que partant, le Tribunal a le pouvoir de trancher en fait la question de la flottabilité de la Mulungwishi;

Attendu que vainement le demandeur se prévaut pour faire admettre par le Tribunal le caractère de flottabilité de la Mulungwishi, de la lettre n° 4736 du commissaire de district du Haut Luapula, en date du 14 juillet 1931 ainsi que du procès-verbal de constat établi en date du 27 juin 1931 par un géomètre de la Colonie;

Attendu en effet qu'en admettant (quod non) qu'il faille voir dans ce document une déclaration officielle de flottabilité il y aurait lieu de tenir cette déclaration pour nulle et non avenue comme n'émanant pas d'autorités compétentes, le pouvoir législatif étant seul compétent ainsi qu'il a été dit pour décréter le régime des eaux courantes;

Attendu que la considération à laquelle les documents invoqués font allusion serait tout au plus de nature à fournir au Tribunal un élément d'appréciation, si elle était appuyée sur des justifications de faits propres à établir la flottabilité;

Attendu que cela n'est pas le cas et qu'il y a lieu de constater que l'avis émis par les autorités administratives de Jadotville implique contradiction, du fait qu'en autorisant le travail projeté par le demandeur ils enlèvent, ipso facto à la rivière Mulungwishi son aptitude supposée de flottabilité légale;

Attendu qu'il convient même d'aller plus loin et de décider, sans égard à la considération de flottabilité émise par les documents invoqués, qu'en autorisant le demandeur à effectuer le

travail projeté, la Colonie elle-même accuse le caractère de non-flottabilité de la rivière ;

Attendu que ce premier argument se trouve étayé par des considérations de fait qui font adopter par le Tribunal, sans qu'il soit besoin d'une expertise ni d'une vue des lieux, la thèse de la non-flottabilité de la Mulungwishi ;

Attendu en effet, qu'outre les considérations émises par l'organe du Ministère Public à l'audience du 15 avril 1932, et tendant à prouver que la rivière Mulungwishi est une rivière peu profonde, au cours rapide, aux rives et au lit relativement étroits, encombrée d'obstacles rocheux et autres et comportant des cascades, il y a lieu de retenir que la Mulungwishi n'est qu'un lointain sous-affluent de la Lufira dont le caractère de flottabilité lui-même peut être sérieusement contesté ;

Attendu qu'il est au surplus de notoriété publique qu'en période de saison sèche, les eaux de la Mulungwishi se perdent dans les sables à quelque distance en aval des propriétés des parties litigantes ;

Attendu qu'il convient d'observer encore que pratiquement le service d'hydrographie de la Colonie, dans la mission duquel rentre d'entretenir la navigabilité et la flottabilité des rivières n'a pas fonctionné jusqu'à ce jour dans le Katanga ;

Qu'il faut conclure de cet état de choses, que réserve faite pour quelques rivières du Katanga, à débit d'eau considérable, telles le Luapula et le Lualaba les autres rivières et cours d'eau de cette province sont pratiquement impropres à toute navigabilité comme à toute flottabilité ;

Attendu qu'à l'appui du soutènement contraire le demandeur a produit certaines photographies tendant à prouver la flottabilité de la Mulungwishi ;

Attendu qu'en faisant au demandeur, sur la foi des photographies produites le crédit le plus large quant au caractère de flottabilité de la Mulungwishi encore faudrait-il admettre, si ce qui n'est guère démontré, que l'aptitude physique de flottage des eaux de cette rivière ne dépasse pas le flottage à bûches perdues ou à flot ;

Attendu qu'ainsi qu'il vient d'être dit, les rivières flottables, simplement à bûches perdues

ou à flot, ne participent pas au régime légal des eaux flottables ;

Attendu qu'il résulte de ces considérations de fait comme de droit que la rivière Mulungwishi ne saurait être considérée autrement que comme rivière non navigable ni flottable ;

Attendu que dès lors, le seul droit applicable aux contestations en cause, trouve son siège dans les dispositions des articles 17, 19 & 20 du Livre II du Code civil congolais ;

Attendu qu'aux termes de ces dispositions, « le lit de tout lac, et celui de tout cours d'eau, » navigable, flottable ou non, appartient à « la Colonie » par contre, et « sous réserve des » concessions particulières qui peuvent toujours « être accordées par l'autorité publique, la » jouissance des cours d'eau non navigables ni « flottables, appartient en commun à tous les » riverains » ; « lorsque l'autorité publique » accorde une concession sur un cours d'eau » non navigable ni flottable, l'acte de concession établit, au profit des riverains, la charge » d'une redevance annuelle proportionnée au » dommage qu'ils subissent dans l'exercice de » leurs droits de riveraineté. Le montant de » cette redevance est réglée à l'amiable ou en » justice » ;

Attendu que ces textes comme leur interprétation constante et unanime, permettent de dégager les droits et les devoirs de toutes et chacune des parties qu'est susceptible d'opposer un conflit d'eau :

*B. Quant aux droits et devoirs des parties en cause :*

*1. Dans le chef de la Colonie :*

Attendu que le lit des rivières non navigables ni flottables ressortit au domaine privé de l'Etat et que ce dernier peut en disposer, dans les limites de son droit de propriété soit par voie de concessions, soit par voie de simples autorisations ;

Attendu que pour la fixation des limites du droit de propriété de la Colonie, le Tribunal, adoptant les considérations émises dans son avis par Monsieur le Procureur du Roi, estime que ce droit est susceptible de s'exercer sur toute la largeur du lit majeur, y compris, les berges de la rivière, en d'autres termes, jusqu'au niveau que les eaux atteignent dans leur crue habituelle quant elles coulent à pleins bords ;

(Cf. Documents parlementaires Chambres-1875-1876, P 95)

Attendu toutefois que le droit de propriété de la Colonie, pas plus que le droit dévolu aux riverains de se servir des eaux de la rivière, n'est un droit absolu et que son exercice est limité par le droit égal d'autrui ;

Attendu que le caractère spécial du droit des parties en cause ressort nettement des conditions qui président à l'octroi par la Colonie de concessions ou d'autorisations et des conséquences légales que ces dernières engendrent ;

Attendu en effet, qu'il est de principe général dans le régime légal des eaux courantes, que l'Etat, sous peine de détournement de pouvoir, ne peut, dans l'octroi de concessions ou d'autorisations, statuer sur des droits privés individuels que dans le plan de l'intérêt général; (Cf Laurent t. 7 N° 318-319-330-Dalloz R. P. V° Eaux N° 465.)

Attendu que la manifestation la plus claire de l'intérêt général ainsi visé se trouve dans le droit collectif, ainsi qu'il sera défini ci-après, des riverains à l'usage des eaux de la rivière ;

Attendu que la limite du droit de l'Etat est tellement évidente que le code civil lui-même, en l'article 20 du Livre II, a pris soin de formuler les conditions précises de l'octroi d'une concession de sorte à éviter que la concession en créant des droits nouveaux ne confère un privilège à l'un des riverains au détriment des autres ; (Laurent t. 7, N° 330).

Attendu que la simple autorisation ne crée dans le chef de celui qui l'obtient aucun droit nouveau, elle ne fait que régler en faveur des riverains l'exercice de droits préexistants et ce règlement a toujours lieu sous la réserve exprimée ou tacite du droit des tiers; (Laurent t. 7 N° 327 296-Dalloz R. P. V° Eaux N° 462-P. B. V° Eaux courantes (Non navigables ni flottables) n° 199-201);

Attendu dès lors, que si à la suite d'un travail quelconque, dûment autorisé par l'administration compétente, un riverain entre en conflit avec un de ses co-riverains, l'Etat ne saurait être reprochable que s'il apparaissait que dans l'octroi de la concession ou de l'autorisation il eût voulu manifestement avantager une partie au détriment de l'intérêt collectif des riverains;

Attendu qu'hors de là, le bénéficiaire de la concession ou de l'autorisation est seul responsable de l'exécution de ses travaux et des conséquences préjudiciables qu'elles peuvent entraîner; (Dalloz 1890-I 360 in fine);

Attendu qu'en l'espèce, il saute aux yeux, qu'il n'a pu être question, entre la Colonie et le demandeur, de l'octroi d'une concession quelconque sur le lit de la rivière Mulungwishi;

Attendu qu'il résulte, en effet, à toute évidence des termes de la demande en autorisation comme des termes et de l'esprit de la réponse donnée par le Commissaire de district du Haut Luapula, le 27 juin 1929, que ce fonctionnaire n'a entendu accorder au demandeur qu'une autorisation à titre précaire et qu'il a si peu voulu statuer sur un droit privatif qu'il s'est préoccupé de rappeler au demandeur ses devoirs de riverain à l'égard des autres riverains de la Mulungwishi;

Attendu que rien dans l'octroi de l'autorisation ne permet de dire que le commissaire de district du Haut Luapula a excédé les pouvoirs de la Colonie, de sorte que le conflit se meut entre les deux seules parties demanderesse et défenderesse et que sa solution doit être recherchée dans les règles de droit qui déterminent les rapports de riveraineté;

## *II. Dans le chef du demandeur:*

Attendu que l'eau courante des rivières soit que celles-ci longent ou traversent les héritages étant réputée une chose commune, chacun possède sur ces eaux un droit d'usage général qui trouve son principe dans une concession de la loi;

Attendu que ce droit d'usage général se résume aux simples usages domestiques, c'est à dire puiser de l'eau, se baigner, laver du linge, faire abreuver les animaux domestiques et aussi circuler en bateau;

Attendu que les riverains possèdent en outre sur les eaux un droit d'usage particulier qui leur permet d'en tirer les différentes utilités qu'elles comportent, soit pour l'usage agricole soit pour l'usage industriel; (Planiol et Ripert Droit civil T. 3 N° 493-494-495-Dalloz R. P. V° Eaux 429);

Attendu que ce dernier droit confère aux riverains le droit d'exécuter les ouvrages que cet usage nécessite; (Laurent T. 7 N° 195-283 bis);

Attendu toutefois que le droit de jouissance des eaux, tant général que particulier, n'est pas un droit absolu: il trouve, en effet sa limitation dans le droit de jouissance qu'exerce, à titre égal, chaque personne et plus spécialement chaque riverain; (Daloz 1924-I-103-, 1883-I-237, 1890-I-360);

Attendu que partant de ce principe, l'exercice du droit de jouissance légitime en lui-même, peut devenir illégitime, lorsqu'il a lieu dans des conditions ne répondant plus à l'intérêt en vertu duquel ce droit a été reconnu par la loi, quel que soit d'ailleurs le mobile malicieux ou non qui les explique; (Daloz R. P. V° Responsabilité, N° 167 et références citées);

En d'autres termes, si la loi permet tout usage quelconque des eaux courantes, elle exclut l'abus du droit et il y a abus de même que les ouvrages sont faits sans droit, dès qu'il y a menace de dommage et, à fortiori lorsque le dommage est réalisé; (Laurent T. 7 294 & 293 et références - Pas 1831 p 65-D. 1883-I 237; D. 1890-I-360. 1924-I-103-; P. B. V° Eaux courantes (non-navigables ni flottables) - 202-203 204 205; )

Attendu qu'en l'espèce, il est parfaitement exact que le demandeur avait le droit incontestable de se servir, en vue de son exploitation agricole, des eaux de la rivière Mulungwishi, comme il avait non moins incontestablement le droit, moyennant autorisation préalable, de construire dans le lit de la dite rivière, le barrage que nécessitaient ses travaux d'irrigation et de drainage;

Mais attendu que dans l'exercice de ce droit le demandeur avait tout autant, en sa qualité de riverain, le devoir de ne pas porter atteinte aux droits de jouissance de ses co riverains, en d'autres termes, il ne pouvait, sans exercice abusif, à tout le moins illégitime, de son propre droit, priver ses riverains du droit de se servir au passage des eaux de la Mulungwishi ou de les inonder par une retenue anormale des eaux;

Attendu qu'il est nettement établi, tant par l'absence de contestation du demandeur que par les constatations faites par les experts Dumont, Grogna et Jacklin, que non seulement le demandeur a prévu le débordement de la rivière que la construction de son barrage devait provoquer, mais encore que ce débordement s'est réalisé et a provoqué l'inondation des chantiers d'emprunt pour terre à briques de la défenderesse;

Attendu que même en l'absence d'inondation réelle il y aurait lieu de retenir qu'à tout le moins, l'édification du barrage litigieux a eu pour effet d'élever anormalement le niveau naturel de la Mulungwishi en période de saison sèche et que cette crue a pu provoquer dans les chambres d'emprunt de la défenderesse des infiltrations anormales;

Attendu que ces infiltrations étaient, pour la société défenderesse d'autant plus préjudiciable que la fabrication de la brique et une industrie saisonnière praticable seulement en période de saison sèche et que la société défenderesse avait le droit incontestable de se fier au niveau des basses eaux de la Mulungwishi pour entreprendre le creusement des chambres d'emprunt indispensables à son activité industrielle;

Attendu qu'il appert de ces considérations que le dommage subi par la défenderesse résulte de la coïncidence de la construction du barrage litigieux à proximité du chantier d'emprunt de terre à brique de la société défenderesse et que ce dommage eut pu être évité par le moyen d'une entente ou d'une convention légalement formée entre les parties;

Attendu que la faute évidente et certaine du demandeur, résulte ainsi de son manque de prévision et de prudence et qu'il doit réparation du dommage subi par la société défenderesse, tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, obligeant celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer;

### *III. Dans le chef de la société défenderesse:*

Attendu, quant à l'action de la défenderesse, que le creusement par elle, après sommation régulière, d'un canal de dérivation, constitue un travail défensif contre l'envahissement préjudiciable des eaux de la Mulungwishi;

Attendu que partant la défenderesse a agit en l'espèce moins en sa qualité de co-riveraine du demandeur, qu'en qualité de propriétaire, défendant son héritage; (P. B. V° Eaux courantes (non-navigables ni flottables) N° 207-208);

Attendu que se défendre contre l'action des eaux, constitue un droit naturel; (Cf. P. B. V° Eaux courantes (non navigables ni flottables, n° III)

Attendu que l'exercice de ce droit n'est pas susceptible de léser un droit quelconque d'autrui et que dès lors, la défenderesse ne saurait être

tenue pour responsable du dommage subi par le demandeur; (Cf. Laurent t. 7 n° 493-Dalloz V° Propriété n° 578, 3°);

Attendu que la défenderesse ne saurait d'autant moins être reprochable, qu'elle a dûment mis le demandeur en garde contre l'action néfaste de son barrage et qu'il a eu tout loisir de prendre ses dispositions afin de parer au danger et de concilier les intérêts de chacune des parties;

Attendu que le demandeur, se faisant illusion sur ses droits de riverain, a préféré adopter une attitude expectante et d'abstention;

Qu'il n'a dès lors qu'à s'en prendre à lui-même du préjudice qu'il a éprouvé;

*Quant à l'enlèvement du barrage litigieux:*

Attendu qu'il n'appartient pas au Tribunal de statuer quant à ce;

Attendu, en effet, que le barrage fut construit avec l'autorisation régulière de l'autorité administrative compétente;

Attendu que le droit consenti par la Colonie dans le plein exercice de son droit de propriété ne l'a pu être qu'en considération des droits des divers riverains à l'usage des eaux;

Attendu que c'est seul l'abus de l'usage des eaux qui a provoqué le dommage et que de ce seul chef le tribunal est compétent pour allouer des dommages et intérêts;

Qu'il appartient au demandeur de rentrer dans l'exercice normal de son droit d'usage, soit en apportant au barrage les modifications qui s'imposent, soit en convenant avec la société défenderesse d'un emplacement différent non préjudiciable, soit en sollicitant de l'administration compétente un règlement d'eau; (Cf. P. B. V. Eaux courantes (non navigables ni flottables) N° 444 et suivants)

Attendu qu'afin de faire bref procès le Tribunal estime superflu de faire constater à dire d'experts si, outre la position préjudiciable du barrage litigieux le demandeur aurait empiété pour la construction du dit barrage sur la propriété de la société défenderesse;

Attendu en effet, que même établie, cette seconde faute ne pourrait modifier la décision du Tribunal quant à la réparation du dommage

effectif et matériel causé, cette faute n'étant pas de nature à aggraver, en l'espèce, la responsabilité du demandeur cette responsabilité résultant, à suffisance de droit du choix imprévoyant de l'emplacement du barrage;

Attendu quant à l'appréciation du dommage subi par la société défenderesse que le Tribunal ne peut que se rallier aux considérations émises par Monsieur le Procureur du Roi relativement à la conscience et la pondération dont ont fait preuve les experts dans l'établissement de leur rapport;

Attendu qu'aux termes de ce rapport, appuyé des considérations les plus justes, le dommage subi par la société défenderesse peut équitablement être évalué à la somme de 25.450 francs;

#### PAR CES MOTIFS

Le Tribunal, statuant contradictoirement et écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires; de l'avis, en grande partie conforme de Monsieur le Procureur du Roi exprimé par Monsieur le Substitut Van Arenbergh à l'audience du 15 avril 1932;

Dit pour droit la demande mal fondée;

Débouté, en conséquence le demandeur;

Et statuant reconventionnellement;

Dit l'action de la société défenderesse recevable mais fondée uniquement à l'égard du demandeur;

Met hors de cause et sans frais la Colonie du Congo Belge;

Condamne le demandeur à payer à la société défenderesse la somme de VINGT CINQ MILLE QUATRE CENT CINQUANTE FRANCS du chef du préjudice subi la dite somme avec les intérêts judiciaires à 8 % l'an depuis le jour de la sommation jusqu'au jour du paiement volontaire ou forcé;

Met les frais d'expertise à la charge exclusive du demandeur;

Condamne les parties, le demandeur aux sept dixièmes, la société défenderesse aux trois dixièmes des frais d'instance;

Dit n'y avoir lieu à l'exécution provisoire du présent jugement.

(Juge: M. Declerck; M. P.: M. Van Arenbergh; Plaidaient MMtres Vroonen, Humblé et Lens.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

20 Mai 1932.

C. c. ST. et M.

DROIT CIVIL: 1) REGIME HYPOTHECAIRE ET REGIME FONCIER - CORRELATION ENTRE CES DEUX REGIMES AU CONGO.

2) ASTREINTE - ILLEGALITE.

1) — Aux termes du paragraphe 4 de l'article 52 du décret du 15 Mai 192 l'inscription constitutive de l'hypothèque est subordonnée à la présentation de l'exemplaire du certificat d'enregistrement délivré au propriétaire de l'immeuble grevé.

L'hypothèque est un droit réel dont l'inscription réalisée a pour effet d'assurer la publicité du droit.

La formalité de la publicité est prescrite par la loi afin d'assurer au crédit foncier son immuabilité.

Dans le système de la loi congolaise, l'accomplissement de cette formalité participe ainsi directement au régime spécial de la propriété immobilière, tel que l'a institué le décret du 6 Février 1920.

Aux termes de ce décret, qui est d'ordre public, et plus particulièrement aux termes de l'article 42 de ce décret, dont il est une des dispositions capitales, le certificat d'enregistrement destiné à recevoir l'inscription des droits réels qui grevent la propriété immobilière, doit être et demeurer identique au titre inscrit au grand livre du bureau de la conservation

La Conservateur des titres fonciers ne pourrait, sous peine de violer la loi et d'exposer la responsabilité de la Colonie, apporter au titre de la propriété une modification quelconque sans la relater au certificat destiné au propriétaire.

Une décision de justice ne saurait, en vertu des mêmes considérations, suppléer au défaut de

production du certificat d'enregistrement et le Tribunal ne pourrait, sans violer une loi d'ordre public, ordonner ou autoriser une inscription d'office.

2) — La demande en indemnisation qui préjuge la faute d'une partie, selon que celle-ci mettra plus ou moins de temps à satisfaire au jugement à intervenir, peut ne pas répondre de tout à une équitable réparation ou en excéder les limites.

La condamnation poursuivie sur une semblable base apparaît comme une astreinte ou une clause destinée à vaincre la résistance éventuelle d'une partie à l'exécution du jugement.

Aucune disposition légale n'autorise les tribunaux civils, pour assurer l'exécution de leurs dispositions, à prononcer des condamnations pécuniaires à titre de sanction ou de contrainte.

Audience publique du 20 mai 1932.

En cause :

Monsieur N. C. fermier, résidant actuellement à Bruxelles, 43 avenue du Prince Héntier agissant par son conseil Maître Lens, Avocat à Elisabethville ;

Contre :

Messieurs ST. et M. Société en non collectif, représentée par Monsieur St., fermier à Elisabethville, agissant par leur conseil Maître Vroonen, Avocat à Elisabethville ;

L'audience publique est ouverte à neuf heures du matin

Les parties sont valablement représentées ;

Le Tribunal rend séance tenante et publiquement le jugement suivant :

Vu l'exploit introductif d'instance en date du 20 avril 1932 ;

Vu les pièces et documents versés aux débats :

Ouï les mandataires des parties en leur moyens et conclusions ;

Attendu que l'action tend à entendre dire pour droit que les défendeurs sont tenus, de

présenter dans les vingt quatre heures du prononcé du jugement, sous peine de mille francs de dommages-intérêts par jour de retard, le certificat d'enregistrement de la propriété cédée par le demandeur aux défendeurs par acte de vente du 18 mai 1928, entendre dire qu'à défaut de représenter dans le délai prescrit, le dit certificat d'enregistrement le Conservateur des Titres Fonciels sera autorisé en vertu du jugement à intervenir à procéder à l'inscription aux registres fonciers d'une hypothèque de 125.000 frs au profit du requérant sur les immeubles enregistrés à Elisabethville, Vol. XIII. Fol. 99 et 100 et Vol. D. XIV Fol. 1 (anciennement vol. D. III, Fol. 53, 54 et 96) ;

Voir les défendeurs condamnés à payer la somme de 2.000 frs montant des droits d'inscription, sauf à augmenter ou diminuer en cours d'instance, aux frais et dépens, le tout par jugement exécutoire nonobstant tout recours et sans caution ;

Attendu que par acte de conclusions en date du 22 avril 1932, le demandeur déclara réduire à la somme de 112.144 frs le montant de l'inscription hypothécaire poursuivie, et persista pour le surplus dans les fins de son exploit ;

Attendu que par acte de conclusions du 27 avril 1932, les défendeurs ont sollicité le débouté pur et simple du demandeur, sous le double prétexte que le demandeur avait renoncé à son droit d'inscription hypothécaire et qu'au surplus il n'est plus leur créancier ;

Qu'ils arguent en outre, être dans l'impossibilité de donner encore hypothèque au demandeur, les titres de propriété ayant été donnés en garantie à la Banque Belge d'Afrique vis à vis de laquelle ils s'engagèrent à ne pas diminuer les garanties données ;

Attendu qu'aux termes de l'acte notarié de vente immobilière du 18 mai 1928, le demandeur s'est réservé, expressément, le droit de prendre inscription hypothécaire sur les immeubles vendus, pour sûreté des prix de vente intérêts et créances résultant de la cession ;

Attendu que la même convention stipule que l'hypothèque subsistera jusqu'au paiement du solde de la dette ;

Attendu qu'il est acquis que le demandeur ne requit pas, à l'époque, l'inscription dont il s'était réservée le droit ;

Attendu que les défendeurs infèrent de cette attitude d'abstention la renonciation du demandeur à son droit ;

Attendu que les conventions font la loi des parties et que les renonciations ne se présument pas ;

Attendu qu'en l'espèce il serait d'autant plus téméraire de conclure, dans le chef du demandeur, à une renonciation tacite à son droit à la garantie hypothécaire qu'à défaut de stipulation expresse, la loi elle-même établit la présomption de son existence dans les actes de mutation immobilière (art. 18 du décret du 15 mai 1922) ;

Attendu que le seul danger auquel s'expose le vendeur en ne requérant pas immédiatement l'inscription de son droit est la déchéance du privilège que lui confère l'art. 23 du décret du 15 mai 1922 et le risque de ne voir inscrire son hypothèque qu'à sa date ;

Attendu que la validité du contrat d'hypothèque inscrit par les parties dans l'acte authentique de vente du 18 mai 1928 n'est pas contestée, que ce contrat subsiste à défaut de renonciation formelle et qu'il doit, par conséquent sortir ces effets ;

Attendu que l'argument mis en avant par les défendeurs de l'extinction de la dette hypothécaire n'apparaît pas comme sérieusement fondé, les défendeurs ne prouvent pas et n'offrent pas de prouver cette extinction ;

Qu'il y a, par conséquent, lieu de passer outre aux débats ;

Attendu que tout aussi vainement, les défendeurs opposent à la demande l'impossibilité où ils se trouvent de constituer l'hypothèque, pour s'être engagés vis à vis d'un tiers organisme à ne plus gréver les biens donnés en garantie à cet organisme ;

Attendu que le contrat hypothécaire qui lie les défendeurs au demandeur est antérieur aux conventions intervenues entre les défendeurs et la Banque Belge d'Afrique, et, qu'en toute hypothèse ces conventions sont « res inter alia acta » qui ne saurait préjudicier à la foi dûe au titre incontesté du demandeur ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que le droit du demandeur à

requérir l'inscription de son hypothèque, pour solde de sa créance, est incontestable;

Attendu qu'aux termes du paragraphe 4 de l'article 52 du décret du 15 mai 1922, l'inscription constitutive de l'hypothèque est subordonnée à la présentation de l'exemplaire du certificat d'enregistrement délivré au propriétaire de l'immeuble grèvé;

Attendu qu'il rentre dans les obligations des défendeurs, en leur qualité de débiteurs hypothécaires de mettre leur créancier en mesure de réaliser la publicité de son hypothèque, en produisant le certificat d'enregistrement réclamé;

Attendu que les défendeurs n'ont pas allégué n'être plus propriétaires du certificat d'enregistrement donné en gage;

Qu'il leur appartient, par conséquent, de faire toutes diligences nécessaires en vue de la production du certificat;

Attendu qu'il s'agit là d'une obligation de faire dont l'inexécution n'est susceptible d'être résolue que par l'allocation de dommages et intérêts;

Attendu que le demandeur postule une somme de mille francs à titre de dommages et intérêts, par jour de retard que mettront éventuellement les défendeurs à produire le certificat d'enregistrement;

Attendu, encore que le demandeur donne à ce chef de sa demande la portée juridique d'une indemnisation, la condamnation pécuniaire qu'il postule in futurum ne répond pas à la notion de réparation adéquate à un préjudice subi ou à subir;

Attendu en effet, que la demande préjuge la faute des défendeurs et, selon que ceux-ci mettront plus ou moins de temps à satisfaire au jugement à intervenir, la condamnation éventuelle qui les frapperait peut ne pas répondre du tout à une équitable réparation ou en excéder les limites;

Attendu qu'en l'espèce, le dommage susceptible de résulter, pour le demandeur de l'inaction des défendeurs, ne saurait résider que dans l'insuffisance, voire la frustration complète de la garantie hypothécaire à laquelle il a droit contractuellement;

Attendu qu'il y a lieu de retenir, dans les circonstances de la cause, que le demandeur

est le premier responsable de cet état de choses, pour n'avoir pas requis, en temps opportun, son inscription hypothécaire et que la responsabilité des défendeurs n'apparaîtrait que s'il était établi que, depuis l'intentement de la présente action et suite au refus d'exécuter le jugement de nouvelles hypothèques avaient été ou étaient consenties par les défendeurs au mépris du droit du demandeur;

Attendu que, partant le dommage actuel dont se prévaut le demandeur n'existe pas et qu'un dommage futur n'est pas précisé à suffisance de droit pour permettre au Tribunal de se prononcer;

Attendu qu'il résulte de ces considérations que la condamnation pécuniaire poursuivie par le demandeur apparaît dans l'état de la cause, comme une astreinte ou une clause, destinée à vaincre la résistance éventuelle des défendeurs à l'exécution du jugement;

Attendu qu'« aucune disposition légale » n'autorise les tribunaux civils, pour assurer l'exécution de leurs dispositions à prononcer des condamnations pécuniaires à titre de sanction ou de contrainte »; (Cf P. B. V<sup>o</sup> astreinte, N<sup>o</sup> 1 à 7 et 38).

Qu'il y a lieu, dès lors, de débouter le demandeur quant à ce, de réserver la fixation de l'indemnité jusqu'au moment de la réalisation du préjudice et de renvoyer le demandeur à se pourvoir comme de droit;

Attendu que tout aussi vainement, le demandeur sollicite du Tribunal à voir autoriser le conservateur des titres fonciers, en vertu du jugement à intervenir, à procéder à l'inscription d'une hypothèque aux registres du bureau de la conservation;

Attendu en effet, que le Tribunal ne pourrait sans violer la loi, autoriser ou contraindre le Conservateur des Titres Fonciers, à procéder à l'inscription d'une hypothèque sans la présentation de l'exemplaire du certificat d'enregistrement;

Attendu que si le droit de requérir l'inscription hypothécaire est un droit essentiellement personnel, l'hypothèque elle-même constitue un droit réel, dont l'inscription réalisée, a pour effet d'assurer la publicité du droit;

Attendu que la formalité de cette publicité est prescrite par la loi afin d'assurer au crédit foncier, son immuabilité;

Attendu que dans le système de la loi congolaise l'accomplissement de cette formalité participe ainsi, directement, au régime spécial, de la propriété immobilière, tel que l'a institué le décret du 6 février 1930;

Attendu qu'aux termes de ce décret, qui est d'ordre public, et plus particulièrement aux termes de l'article 42 de ce décret, dont il est une des dispositions capitales, le certificat d'enregistrement, destiné à recevoir l'inscription des droits réels qui grèvent la propriété immobilière, doit être et demeurer identique au titre inscrit au grand livre du bureau de la conservation;

Attendu que dès lors, la Conservateur des Titres Fonciers ne pourrait, sous peine de violer la loi et d'exposer la responsabilité de la Colonie, apporter au titre de la propriété une modification quelconque sans la relater au certificat destiné au propriétaire;

Attendu qu'il est à peine besoin d'observer qu'une décision de justice ne saurait, en vertu des mêmes considérations, suppléer au défaut de production du certificat d'enregistrement et que le Tribunal ne pourrait, sans violer une loi d'ordre public, ordonner ou autoriser une inscription d'office;

Attendu que conformément au prescrit de l'article 57 du décret du 15 mai 1922 sur le régime hypothécaire, les frais de l'inscription de l'hypothèque sont à charge du débiteur, s'il n'y a stipulation contraire. L'avance en est faite par le requérant;

Attendu qu'en l'espèce, le contrat d'hypothèque avenü entre parties, ne renferme, à cet égard, aucune disposition dérogoatoire;

Que ce serait donc, à bon droit, que le demandeur sollicite la condamnation des défendeurs, débiteurs hypothécaires, au paiement des frais d'inscription, s'il était établi qu'il en a fait l'avance;

Attendu que faute, par le demandeur, d'apporter cette preuve, son droit, à la récupération des frais ne constitue qu'un droit éventuel et futur;

Que le Tribunal ne saurait quant à ce, admettre le chef de la demande;

PAR CES MOTIFS:

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Van Arenbergh en son avis donné à l'audience de ce jour et déclarant s'en référer à la sagesse du Tribunal;

Dit pour droit que le contrat hypothécaire avenü entre parties dans l'acte authentique de vente du 18 mai 1928 subsiste valablement à ce jour et que le demandeur est fondé à requérir le bénéfice de son inscription hypothécaire;

Enjoint, en conséquence aux défendeurs de représenter au demandeur, dans les vingt quatre heures du prononcé du jugement, aux fins d'inscription hypothécaire, le certificat d'enregistrement de la propriété cédée par acte notarié du 18 mai 1928;

Débouté le demandeur du surplus de sa demande;

Condamne chacune des parties à la moitié des frais;

Dit n'y avoir lieu à l'exécution provisoire du présent jugement.

(Siégeaient M. Declerck Juge; Van Arenbergh, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE 1ERE INSTANCE DE  
COQUILHATVILLE  
AU DEGRE D'APPEL

30 décembre 1931.

M. P. c S.

DROIT PENAL ET PROCEDURE PENALE.

JUGEMENT PAR DEFAUT - OPPOSITION - DEBOUTE D'OPPOSITION - APPEL - SAISINE DU TRIBUNAL D'APPEL.

PRESCRIPTION DE L'ACTION PUBLIQUE - INFRACTIONS PASSIBLES DE PEINES INFÉRIEURES A UN AN DE SERVITUDE PÉNALE - DÉLAI DE DEUX ANS - EFFETS DES ACTES INTERRUPTIFS DE LA PRESCRIPTION - EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE.

*La juridiction d'appel uniquement saisie d'un*

*jugement de débouté d'opposition connaît également du jugement dont opposition et par suite du fond de la cause.*

*Lorsqu'il s'agit d'infraction passibles de moins d'un an de servitude pénale, l'action publique est définitivement éteinte deux ans révolus après la date des faits infractionnels et ce nonobstant tous actes interruptifs faits dans l'intervalle.*

Attendu que S. condamné par défaut faute de comparaitre le quatre février mil neuf cent trente et un avait formé opposition en temps utile; que sur assignation lui signifiée à la requête du Ministère Public afin de voir statuer sur les mérites de l'opposition, il ne comparut pas;

Que par application de l'art. 108 C. Proc. Pén. le premier juge à la date du 10 juin 1900 trente et un déclara l'opposition non avenue; que c'est de ce dernier jugement que le prévenu et le Ministère Public ont relevé appel sans viser le jugement par défaut originaire rendu en cause par le premier juge le quatre février mil neuf cent trente et un;

Attendu toutefois que le jugement de débouté d'opposition se confond avec la première sentence rendue par défaut à laquelle il restitue toute sa force; que l'appel dirigé contre le seul jugement de débouté d'opposition s'étend donc nécessairement à l'autre et a pour effet de saisir le Tribunal de la connaissance du fond de la cause; que sous tous autres rapports les appels sont réguliers en la forme;

Attendu que les six préventions relevées à charge de S. visent des infractions pour lesquelles la loi commine des peines inférieures à un an; que la prescription de l'action publique est donc accomplie après deux ans révolus nonobstant les actes interruptifs qui ont pu être posés; qu'il résulte des débats et des pièces que tous les faits prétendument infractionnels reprochés au prévenu remontent à plus de deux ans;

PAR CES MOTIFS:

Jugeant contradictoirement, reçoit les appels en la forme, les déclare fondés, met à néant le jugement rendu par défaut à charge du prévenu par le Tribunal de District des Bangala le quatre février mil neuf cent trente et un et celui le déboutant de son opposition rendu par le même Tribunal le dix juin mil neuf cent trente et un;

Statuant à nouveau déclare l'action publique éteinte par la prescription;

Impose à l'Etat les frais des deux instances les frais d'appel taxés en totalité à la somme de huit cent vingt francs.

(Siégeaient MM. Jules Campill Juge-président; Georges Van Tricht et Albérie Vander Auweimeulen, Assesseurs; Auguste Jamoulle Ministère Public.)

## TRIBUNAL DE DISTRICT DU KIVU.

4 décembre 1931.

M. P. c. Ngweto. ✓

DROIT PENAL - VOL COMMIS LA NUIT DANS UNE DÉPENDANCE D'UNE MAISON HABITÉE - SENS DU TERME DÉPENDANCE - ART. 480 DU C. PÉNAL BELGE ET USAGES COLONIAUX - HANGAR SITUÉ DANS UNE PARCELLE NON CLÔTURÉE.

*Un hangar garage situé dans la cour non clôturée d'une maison habitée est une dépendance de celle-ci au sens de l'art 19bis du livre II du C. P.*

Attendu que dans la nuit du 23 au 24 octobre 1931, dix sacs de sel furent volés derrière l'habitation du sieur L., à Costermansville, dans la parcelle de cet Européen; que ces sacs étaient placés sous un hangar servant de garage et de dépôt appartenant au sieur L.;

Attendu que ce fait est constitutif de vol commis la nuit dans la dépendance d'une maison habitée; qu'il y a lieu de se référer à l'article 480 du C. P. métropolitain pour apprécier ce que l'on entend par cette expression mais avec certaines nuances qui découlent des usages coloniaux; que le fait qu'une parcelle n'est pas clôturée n'empêche pas que le hangar-garage qu'elle renferme constitue une dépendance de maison habitée, ce que le législateur a entendu protéger contre les vols d'une façon spéciale;

Attendu que trois des sacs volés furent retrouvés dans une bananeraie à cinquante mètres du lieu du vol; qu'une surveillance fut exercée au marché et permit d'appréhender le prévenu qui offrait en vente trois sacs de sel pareils à ceux volés chez le sieur L., et ce à un prix inférieur de dix francs le sac au prix de gros pratiqué dans le commerce;

Attendu que la prévenu alléguait successivement avoir acheté ces sacs de sel à Uvira, allégation qui fut démontrée fautive, puis à

Costermansville; que les indigènes cités par lui comme ses vendeurs dénièrent la chose;

Attendu que le prévenu fit ensuite des aveux complets au Commissaire de Police; qu'il est à noter qu'au cours de ces aveux il précisa qu'une caisse était posée au dessus des sacs dans le hangar et fut jetée à terre, renseignement qui fut reconnu exact d'autre part; que la culpabilité de Ngweto n'est donc pas douteuse;

Attendu qu'il rétracta ensuite ses aveux et alléguait avoir acheté le sel avec des économies faites précédemment et provenant de pourboires reçus de ses maîtres précédents; que ces assertions sont en soi déjà peu vraisemblables car le prévenu ne fut au service d'Européens en qualité de boy que pendant peu de temps et demeura longtemps sans travail; qu'invité à exhiber son livret de travail le prévenu produisit un livret établi au nom de « Kayando »; que l'instruction établit que le prévenu avait volé ce livret dans le Ruanda à un autre boy, ce que le prévenu reconnut;

Attendu que la prévention est établie par les éléments de la cause repris ci-dessus et corroborés par les aveux du prévenu; que sa rétractation ne peut être retenue, n'étant étayée par aucun élément et paraissant mensongère comme d'autres déclarations faites par le prévenu au cours de l'instruction;

PAR CES MOTIFS :

STATUANT CONTRADICTOIREMENT.

Vu les articles 19 et 19 bis du C. P. L. II; 96-97 du C. P. L. I; les décrets des 9 et 11 Juillet 1931;

Condamne le prévenu Ngweto par application de l'article 19 bis Livre II du C. P. à une servitude pénale de UN AN;

Le condamne en outre aux frais du procès s'élevant en totalité à la somme de QUATRE CENT TRENTE FRANCS (430);

Dit qu'à défaut de paiement dans le délai légal, les dits frais seront récupérables par TROIS JOURS de contrainte par corps;

Et attendu qu'il y a lieu de craindre que le condamné ne tente de se soustraire à l'exécution

du présent jugement, ordonne son arrestation immédiate.

(Siégeaient : MM. de Villenfagne, Juge; de Merten, M. P.)

### OBSERVATIONS.

Décision à rapprocher de :

Cour d'appel d'Elisabethville 5 novembre 1929 cette revue 1930 p. 30 — 1ère Instance Stanleyville 20 août 1929 cette revue 1930 p. 256. — 1ère Instance Elisabethville 14 octobre 1930 cette revue 1931 p. 138. — 1ère instance Coquilhatville 2 septembre 1931, cette revue 1932 p. 25.

Dans l'interprétation de l'article 19 bis du Code Pénal, Livre II, ne peut-on s'inspirer des définitions contenues dans l'article 480 du code pénal métropolitain? Une simple dépendance de destination ne suffit pas pour donner à un bâtiment quelconque le caractère de bâtiment dépendant de maison habitée.

D'autre part, c'est avec raison que le jugement ci-dessus estime que le fait qu'une parcelle n'est pas clôturée n'est pas à lui seul un élément suffisant pour décider qu'un hangar-garage n'est pas une dépendance dans le sens de l'article 19 bis.

Mais le jugement ne nous dit pas sur quel élément positif il fonde son appréciation qui en fait une dépendance.

V. D.

### TRIBUNAL DU PARQUET DE COSTERMANVILLE AU DEGRE DE REVISION

le 17 août 1931.

M. P. c; Katutu.

DROIT PENAL ET DE PROCEDURE.  
IMPOT INDIGENE.

TENTATIVE DE SE SOUSTRAIRE FRAUDULEUSEMENT AU PAIEMENT DE CET IMPOT - SIMPLE RETI-CENCE DU CONTRIBUABLE - INAPPLICABILITE DE L'ARTICLE 26BIS DU DECRET DU 17 JUILLET 1914.

COMPETENCE DU TRIBUNAL DE  
POLICE - INFRACTIONS PREVUES PAR LE 2° DE  
L'ARTICLE 60 DU DECRET DU 9 JUILLET 1923.

OBLIGATION POUR LE JUGE D'APPRECIER LE BIEN FONDÉ DE LA PRÉVENTION AVANT DE SE DÉCLARER COMPÉTENT OU INCOMPÉTENT.

*En l'absence de manœuvre frauduleuse, le contribuable qui s'abstient de déclarer une femme à l'impôt supplémentaire ne se rend pas coupable de la tentative d'infraction prévue et sanctionnée par l'art. 20bis du décret du 17 juillet 1914.*

*Le juge de police saisi d'une infraction punissable au maximum de 5 années de servitude pénale doit apprécier le bien fondé de la prévention avant de statuer sur la question de compétence.*

Vu la décision du tribunal de police se déclarant incompétent pour connaître de la prévention d'avoir tenté de se soustraire frauduleusement au paiement de l'impôt supplémentaire parce que le texte pénal, qui la réprime prévoit une peine supérieure à deux mois de servitude pénale ;

Attendu que le juge de police est compétent pour connaître des infractions punissables de cinq ans au maximum de servitude pénale aux termes de l'article 60 du Décret du 9 juillet 1923; que toutefois il n'a cette compétence que lorsqu'il estime que la peine à prononcer ne doit pas, à raison des circonstances, dépasser deux mois de servitude pénale et 2.000 francs d'amende ; mais que, pour apprécier le taux de la peine à infliger, le juge doit avoir préalablement apprécié le bien-fondé de la prévention ;

Attendu que c'est à tort que le juge a déclaré établie la tentative de se soustraire frauduleusement au paiement de l'impôt supplémentaire parce que le prévenu s'était abstenu de déclarer sa seconde femme; que les conditions de la tentative punissable définies par l'article 86 du Code pénal, Livre I excluent formellement une tentative qui ne s'est pas manifestée par des actes extérieurs formant commencement d'exécution et notamment une tentative d'infraction par omission ou abstention: (cfr aussi « Notes sur les fraudes en matière d'impôt indigène » par F. de L. Revue de droit et jurisprudence du Katanga, 1<sup>re</sup> année, p. 209);

Attendu que le juge de police aurait dû par conséquent acquitter le prévenu de cette prévention et statuer sur les deux autres préventions libellées à sa charge; que la décision d'incompétence ne pouvait se justifier ;

PAR CES MOTIFS

Nous, Juge de Revision, vu l'article 126 du Décret du 11 juillet 1923 sur la procédure pénale modifié par le Décret du 24 décembre 1930, Annulons le jugement dont revision et renvoyons le prévenu devant un autre tribunal compétent, à la diligence du Ministère Public.

(Juge : Monsieur J. de Merten.)

OBSERVATIONS

I Sur le premier point, outre la note citée par l'auteur de cette décision voir:

Dans le même sens Parquet d'Albertville 10 mars 1928. Cette revue 1928 p. 187; Parquet de Sandoa 12 novembre 1930; cette revue 1931 p. 32; Parquet de Sandoa 22 avril 1931; cette revue 1931 p. 185. En sens contraire Parquet de Kabinda 22 juillet 1930; cette revue 1930 p. 279 avec note contra

II Sur le second point, le juge ne peut-il se déclarer incompétent dès que les éléments portés à sa connaissance lui font estimer que la peine à prononcer à raison des circonstances établies le rend incompétent? Au lieu de bien fondé de la prévention ne faut-il pas dire la portée de la prévention ?

V. D.

TRIBUNAL DE DISTRICT DE LA LULUA.

le 24 février 1932

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE.  
AU DEGRÉ D'APPEL

le 3 mai 1932

M. P. c Kasumbalesa.

DROIT PENAL - DETOURNEMENT - CLERC AU SERVICE D'UN CHEF INDIGÈNE - PERSONNE NON CHARGÉE D'UN SERVICE PUBLIC - INAPPLICABILITÉ DES ARTICLES 58 ET 59.

*Le clerc, engagé par un chef indigène et chargé par lui de la perception de l'impôt, dans sa circonscription, n'a pas la qualité de fonctionnaire ou de personne chargée d'un service public, exigée par les articles 58 et 59 du Livre II du code pénal.*

*Un détournement commis par lui, dans l'exercice des dites fonctions, tombe sous l'application de l'article 25.*

*Le tribunal de District avait statué comme suit :*

Vu par le Tribunal de District de la Lulua, séant à Sandoa, la procédure à charge du prévenu nommé, pour avoir :

1°) Dans le District de la Lulua, Territoire du Haut Lubudi, en 1930 et 1931, alors qu'il était chargé d'un service public, commis à quatre reprises l'infraction prévue par l'article 58 du Code Pénal Livre II, en détournant des deniers public ou privés, des titres, pièces ou effets mobiliers qui étaient entre ses mains, soit en vertu, soit à raison de sa charge de clerc d'un chef collecteur d'impôt, à savoir en détournant .....

SUBSIDIAIREMENT pour avoir dans les mêmes lieux et aux mêmes dates frauduleusement soit détourné, soit dissipé, au préjudice d'autrui, des deniers ou quittances, écrits de toute nature, qui lui avaient été remis à la condition de les rendre ou d'en faire un usage déterminé, à savoir .....

2°) Pour avoir dans les mêmes lieux et aux mêmes dates, alors qu'il était chargé d'un service public en sa qualité de clerc d'un chef collecteur d'impôt, commis à deux reprises l'infraction de concussion en exigeant ou recevant des nommés Ndeke et Kaji, deux sommes de 5 frs lui remises en vue de l'acquisition d'un livret d'identité et qu'il savait n'être pas dues pour droits ou taxes.

SUBSIDIAIREMENT : pour avoir dans les mêmes lieux et aux mêmes dates, à deux reprises, frauduleusement soit détourné, soit dissipé au préjudice d'autrui, une somme de 5 frs qui lui avait été remise par le nommé Ndeke, une autre somme de 5 frs qui lui avait été remise par Kaji, à la condition de les rendre ou d'en faire un usage déterminé qui était en l'espèce l'acquisition de livrets d'identité.

Où le témoin Makania en sa déposition ;

Où le Ministère Public en son réquisitoire ;

Où le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui-même ;

Vu l'assignation en date du 20 février 1932 dûment signifiée par l'huissier Van Buggenhout ;

LE TRIBUNAL

Attendu que les préventions telles qu'elles sont libellées en ordre principal, sont restées

établies tant par l'instruction préparatoire que par les débats au cours de l'audience ;

Que le chef Musokantanda Kaliata délégué comme collecteur d'impôt, prit à son service en qualité de clerc, l'indigène Kasumbalessa ;

Que si les fonctions de cet auxiliaire, comme celles de ses collègues, ne furent pas consacrées officiellement, il apparaît cependant qu'elles sont revêtues d'un caractère public ;

Que sans doute l'article 10 du Décret du 17 juillet 1914 interdit toute sous-délégation dans la collecte de l'impôt ;

Qu'en fait cependant, les chefs choisis dans les milieux coutumiers rarement bénéficiaires d'une instruction quelconque, sont bien obligés étant illettrés de se décharger sur leur clerc de tout ce qui concerne l'établissement des comptes et la tenue des écritures ;

Qu'il en résulte une sorte d'usurpation de fait, qui fait apparaître le clerc aux yeux des indigènes comme le véritable agent fiscal, substitution que l'État reconnaît pratiquement, en s'adressant au clerc pour le règlement des comptes, en lui payant même dans la plupart des cas, le salaire dû par le chef, mais que par crainte d'abus on retient sur les sommes revenant à son employeur ;

Que d'autre part et si l'on rapproche l'article 58 Code Pénal Livre II de l'article 240 du Code Pénal Métropolitain dont il reproduit la teneur, il y a lieu d'estimer qu'au Congo comme en Belgique le législateur par l'emploi des mots « toute personne chargée d'un service public » vise les dépositaires ou comptables qui sans être fonctionnaires ou officiers publics, sont institués pour un intérêt d'ordre public et reçoivent des deniers ou effets en vertu de leur charge : (Nypele et Servais. Code Pénal interprété-Art. 240-I)

Qu'en conséquence le critère qui indiquera en des cas analogues s'il y eut détournement ou simple abus de confiance, n'est pas la qualité du fonctionnaire mais la nature des services prestés par le prévenu, qui, « s'il ont trait à des opérations faites dans l'intérêt et pour l'utilité du public, entraîneront pour celui qui les exerce, des obligations et une responsabilité spéciales » ;

Qu'ainsi la Jurisprudence Métropolitaine considère comme tombant sous le coup de l'art. 240, les receveurs de tramways ou de chemins

de fer vicinaux (pour ne citer que deux catégories d'employés nommés en dehors de toute participation directe de l'Etat) qui détournèrent de sommes reçues dans l'exercice de leurs fonctions;

Qu'il est superflu dès lors, de rappeler que la garde des sommes provenant de l'impôt, le maniement des jetons, la rédaction des listes ou reçus, constituent à fortiori un service établi dans l'intérêt et pour l'utilité du public;

Qu'il en résulte donc que Kasumbalea dépositaire de deniers publics investi aux yeux des indigènes de fonctions qui devaient justifier leur confiance, commit en dissipant ou détournant des sommes ou jetons qu'il détenait à raison de sa charge, cette infraction spéciale que prévoit et sanctionne l'article 58;

Qu'enfin et pour les mêmes raisons, à savoir l'existence d'une charge génératrice de crédit et de confiance, en acceptant de Ndeke ou de Kaji à deux reprises une somme de cinq francs qu'il destinait prétendument à l'achat de livret d'identité, mais qu'en réalité il conserva, il se rendait coupable d'une double infraction de concussion, la remise d'un livret délivré pour la première fois n'étant frappée d'aucune espèce de taxe;

Attendu cependant que, tenant compte de la modicité des sommes détournées et des bons antécédents du prévenu il y a lieu de lui allouer le bénéfice de circonstances atténuantes.

(Siégeaient Messieurs Bonjean, Juge; J. Collignon, Ministère Public.)

Sur appel du Ministère Public, le Tribunal de première instance a réformé le jugement par les considérations suivantes:

Attendu qu'il résulte des pièces versées au dossier, de l'enquête préparatoire, de celle faite devant le premier juge et de celle faite devant le Tribunal que le boy Kasumbalea, au service du chef Musokantanda Kaliata, délégué comme collecteur d'impôt, fut envoyé par ce dernier pour récolter dans les villages l'impôt dû par les indigènes; que pendant qu'il remplissait cet office, il reçut de certains indigènes, savoir Mwende Ilaya, Kasikini, Musea, Kamwande Makania, des sommes d'argent contre réception desquelles il promit aux intéressés des acquits

d'impôt; que de même il reçut de chacun des indigènes Ndeke et Kaji, une somme de cinq francs pour acquisition de livrets d'identité; que bien loin de faire l'usage qui lui était imposé des sommes reçues par lui, le prévenu les détourna à son profit personnel;

Attendu que le premier juge, considérant que le prévenu avait agi comme fonctionnaire public lui fit application des articles 58 et 59 du code pénal L. 2.;

Attendu qu'en appel le Ministère Public conclut à la réforme du jugement sur ce point et postule application à chacune des infractions de l'article 25 du code pénal L. 2.;

Attendu que l'argument sur lequel le premier juge borne sa conviction réside dans le fait de la qualité de fonctionnaire prise par le prévenu aux yeux des indigènes, qualité confirmée en fait par la subdélégation de son chef et l'accord tacite de l'administration;

Attendu que semblable argumentation apparaît en l'occurrence comme fragile et spéculative; qu'en effet, la qualité de fonctionnaire ne s'acquiert pas par l'usurpation frauduleuse ou non de cette qualité; que peu importe que l'indigène traitant avec le prévenu, ait ou non considéré celui-ci comme représentant de l'autorité;

qu'en effet, au point de vue de l'application de la peine, l'aggravation prévue par les articles 58 et 59 du code pénal L. 2. est intrinsèquement attachée à la qualité de l'individu préexistante au délit et nullement de la qualité que le délinquant a revêtu aux yeux de tous; que bien plus le fait de revêtir la qualité de fonctionnaire constitue le fait distinct d'usurpation de fonctions;

Attendu que sans doute, comme le détermine le premier juge, la subdélégation du chef et l'accord tacite de l'administration empêchent de voir dans le fait de la collecte d'impôt, une usurpation de fonctions dans le chef du prévenu; mais que cette subdélégation — interdite du reste par la législation — et cet accord ne peuvent par leur seule existence conférer au prévenu la qualité de fonctionnaire; qu'il convient donc d'écarter la circonstance aggravante née de cette appellation;

Attendu que les faits sont cependant demeurés établis, que le prévenu s'est rendu

coupable de six infractions d'abus de confiance (article 25 du code pénal L. 2.).

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient Messieurs Laval, Président; Mathieu et Declerck, Juge; Strouvens, Ministère Public.)

### OBSERVATIONS.

A rapprocher de cette décision: Appel Boma 18 mars 1899, 13 juin 1905 et 29 août 1911. Jur. Etat T. I. p. 48; T. II. p. 39 et Jur. et Droit du Congo, 1912. p. 343 et note.

Le Tribunal de District de La LULUA avait estimé que les articles 58 et 59 du livre II du Code Pénal s'appliquaient à toute personne, dès que les services qu'elle preste ont trait à des opérations faites dans l'intérêt et pour l'utilité du public, indépendamment de la qualité en vertu de laquelle elle les preste.

Or, l'examen des travaux préparatoires de l'article 240 du code pénal belge — dont l'article 58, 1<sup>o</sup> est la reproduction — paraît repousser une telle interprétation. Afin de combler une lacune de la loi de 1810, qui punissait les détournements commis uniquement par « les percepteurs, commis à une perception, dépositaires ou comptables publics », un nouveau texte, proposé par le gouvernement, visait: « tout fonctionnaire ou officier public » et l'exposé des motifs expliquait comme suit la portée à donner à ces termes: « Sous la dénomination de fonctionnaires ou officiers publics, nous comprenons, dans le présent chapitre, tous ceux qui sont revêtus d'un caractère public, par conséquent aussi les agents, préposés ou commis soit du gouvernement, soit des provinces ou des communes, soit des administrations publiques ».

Cependant, estimant que les termes « fonctionnaire ou officier public » ne permettaient pas cette interprétation extensive, la Commission de la chambre les compléta, en ajoutant les mots: « toute personne chargée d'un service public », qui traduisent donc la pensée exprimée et visent: « tous ceux qui sont revêtus d'un caractère public ».

Le jugement du tribunal d'appel d'Elisabethville semble avoir juridiquement interprété le texte de l'article 58 du livre II du code pénal, suivant en cela la théorie admise par la Cour de Cassation de Belgique qui, par son arrêt du

5 décembre 1921 (Pas. 1922. I. 89) précise que: « la qualité de personne chargée d'un service public n'appartient qu'à celui qui, à un degré quelconque, est investi d'un mandat public. »

L. S.

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

Faillite C. I. A. c. Donnay

11 juin 1932.

### DROIT COMMERCIAL

SOCIÉTÉ CONGOLAISE A RESPONSABILITÉ LIMITÉE.

AUGMENTATION DE CAPITAL - DÉFAUT D'APPROBATION ROYALE ENTRAÎNANT LA NULLITÉ DE LA DÉCISION D'AUGMENTATION DU CAPITAL.

FAILLITE DE LA SOCIÉTÉ - SITUATION DES SOUSCRIPTEURS A L'AUGMENTATION DE CAPITAL.

DEMANDE D'UN SOUSCRIPTEUR A L'AUGMENTATION DE CAPITAL D'ÊTRE ADMIS AU PASSIF DE LA FAILLITE EN QUALITÉ DE CRÉANCIER POUR LE MONTANT DE SON VERSEMENT - REJET DE CETTE PRÉTENTION.

*La décision d'augmentation du capital social prise valablement par l'assemblée générale des actionnaires d'une société congolaise à responsabilité limitée est nulle et de nul effet si elle n'est pas approuvée par Arrêté Royal en temps utile.*

*Cette nullité peut être invoquée par les tiers contre les associés mais ne leur est pas opposable en vertu du prescrit de l'article 4 du décret du 27 février 1887 qui doit être appliqué dans les cas de nullité résultant de l'article 6.*

*Cette nullité laisse subsister une communauté de fait dont les conséquences sont réglées par les conventions des parties.*

*Lorsque les sommes versées par les nouveaux souscripteurs ont été mises à la disposition de la société, nonobstant le défaut d'approbation royale, et dans le dessein de participer aux bénéfices comme aux risques, ces versements ont le caractère de mises sociales.*

*Ces versements ne sont dès lors ni des dépôts ni des prêts et leurs auteurs ne peuvent être admis comme créanciers de leur montant au passif de la société faillie.*

Monsieur le Substitut du Procureur Général V. Devaux donna son avis dans les termes suivants :

Une augmentation de capital est décidée par une société à responsabilité limitée. Les versements sont faits par les souscripteurs et l'argent absorbé dans les affaires sociales; la modification des statuts n'est pas approuvée par arrêté royal ;

Quels sont les effets de la nullité qui en résulte ?

Ces effets peuvent différer aux regards des souscripteurs eux-mêmes et des créanciers sociaux.

Dans la présente instance un souscripteur se trouve en présence des créanciers sociaux dont les intérêts sont défendus par le curateur de la faillite.

Le jugement de 1ère Instance nous dit que « la nullité résultant de l'absence d'autorisation royale peut être invoquée non seulement par les tiers, mais même par les souscripteurs, ces derniers doivent être considérés comme ayant souscrit sous la condition suspensive que les formalités légales indispensables seraient remplies. »

Il y a là surabondance confuse d'arguments. Si les souscripteurs ont souscrit sous la condition suspensive que les formalités légales indispensables seraient remplies et si les formalités légales indispensables n'ont pas été remplies, les souscripteurs n'ont pas besoin d'invoquer la nullité qui résulte de l'absence d'autorisation royale, mais la non réalisation de la condition. S'ils ont souscrit sous condition suspensive, les sommes qu'ils ont versées à la société ont été remises par eux soit en dépôt soit en prêt, soit en garantie, mais évidemment non en exécution d'un engagement pris sous condition suspensive !

Mais, est-il exact que les souscripteurs à une augmentation de capital d'une société à responsabilité limitée, si la souscription a eu lieu avant l'autorisation royale, « doivent être considérés comme ayant souscrit sous la condition suspensive que les formalités légales indispensables seraient remplies » ?

Je ne vois pas sur quoi on pourrait s'appuyer pour imposer cette interprétation de la volonté des parties. Au contraire, les faits de

la cause peuvent établir chez les souscripteurs la volonté de prendre part immédiatement aux affaires sociales, risques et bénéfiques, et l'acceptation de la part des autres associés ; les parties ont pu parfaitement ne pas prévoir l'éventualité du refus de l'autorisation royale et, si cette éventualité se produit, la question se pose de l'effet de la nullité qui en résulte sans que nous puissions trouver la solution de leur conflit dans leur commune intention. Voilà comment la question se pose dans la présente affaire.

L'intention des souscripteurs de prendre part aux affaires sociales apparaît d'autant mieux :

que les fonds, qui devaient être d'abord versés au compte syndicat chez la Banque du Congo Belge et « rester bloqués en attendant la constatation de l'augmentation du capital » (lettre du 2 Février) furent le 14 Février transférés aux colonnes de la C. I. A. ;

qu'à l'assemblée générale du 13 Mars, comme le fait très bien valoir l'appelant dans ses conclusions, il fut acté que les versements effectués sur les titres nouveaux « soit 1.204.200 frs » se trouvent dès à présent à la disposition de la société, ainsi que tous les comparants et les souscripteurs le reconnaissent ;

et que l'assemblée se poursuivit ensuite « avec adjonction des dix neuf mille quarante deux parts sociales qui viennent d'être souscrites », acte notarié du 13 Mars 1929 par devant Me Scheyvens

Il n'est pas contestable qu'une augmentation de capital a été décidée et souscrite, que la somme versée par l'intimé ne l'a été ni en dépôt ni en prêt, mais en participation aux affaires sociales; l'autorisation royale n'a pas été accordée, la faillite est survenue et la modification des statuts qui augmente le capital est donc nulle. Je considère ces points comme établis.

Cette nullité peut-elle être opposée aux créanciers sociaux ou ceux-ci pourront-ils se prévaloir de la modification des statuts qui a augmenté le capital pour refuser, malgré la nullité de cette modification, à ceux qui ont fait des versements prévus par l'augmentation de capital de se porter créanciers à la faillite pour le remboursement de ces versements ?

Le décret du 27 Février 1887 par ses articles 2 et 3 impose le dépôt et la publication des actes des sociétés commerciales et des modifications à ces actes.

L'article 4 prévoit que la nullité résultant du défaut de dépôt ne pourra être opposée aux tiers par les associés.

Les sociétés par actions à responsabilité limitée doivent dit l'article 6, être autorisées par décret.

L'article 4 ne serait-il pas applicable quand les associés constituent sans autorisation une société à responsabilité limitée ou modifient les statuts de leur société ? Pourraient-ils dans ce cas opposer aux tiers la nullité qui résultera du défaut d'autorisation ?

On verrait difficilement les motifs de cette différence. Il est vrai que l'interdiction prononcée par l'article 6 est destinée à protéger non seulement ceux qui traitent des affaires avec la société, mais l'épargne publique, ceux qui, par le transfert des titres, engagent leurs capitaux dans cette société. Je reconnais également que la conséquence de l'interdiction prononcée par l'article 6 sera la nullité de la société non autorisée.

Mais pourquoi les associés, qui ne peuvent opposer aux tiers la nullité qui résulte du défaut de dépôt, seraient-ils ici dans une situation plus avantageuse vis-à-vis des tiers et parce qu'ils passent outre à l'autorisation préalable qui est exigée, pourraient-ils leur opposer la nullité qui en résulte ?

Ce serait d'autant plus anormal que l'article 4 est applicable aux sociétés à responsabilité limitée étrangères, voir article 9.

Si l'on admettait que la nullité dans cette hypothèse est opposable aux tiers, il suffirait pour échapper aux conséquences de l'article 4, de constituer une société à responsabilité limitée, et parce que cette société à responsabilité limitée ne serait pas autorisée, les tiers ne pourraient plus se prévaloir de l'article 4 contre les associés. Parce que l'interdiction de l'article 6 entraîne la nullité de la société, la nullité serait opposable aux tiers en dépit de l'article 4. Cette conséquence anormale montre que telle ne peut avoir été l'intention du législateur.

L'article 4 énonce un principe essentiel au système de l'organisation des sociétés commerciales dans la Colonie et ce principe trouve son application à fortiori dans les cas de la nullité qui résulte de l'article 6.

#### ARRÊT.

Attendu que l'action telle qu'elle résulte des termes de l'assignation tend à faire admettre au passif de la faillite de la Compagnie industrielle Africaine une somme de 16.831,35 francs versée par l'intimé, demandeur originaire en vue de participer à une augmentation du capital de la susdite Société.

#### EN FAIT.

Attendu qu'il appert des pièces et documents de la cause qu'au début de l'année 1929, le conseil d'administration de la Compagnie Industrielle Africaine en vue de parer aux difficultés financières dans lesquelles la Société se trouvait, décida de proposer une augmentation du capital social portant celui-ci de vingt quatre à trente millions;

Attendu qu'en février 1929 un syndicat, dont faisait partie l'intimé, fut formé dans le but de couvrir l'augmentation de capital contre remise de 19.042 parts émises au pair soit environ 316 francs par part sociale à charge de les recéder aux anciens actionnaires au prix unitaire de 345 francs;

Attendu qu'il était convenu entre les syndicaux que les versements qu'ils feraient resteraient bloqués à la Banque du Congo Belge en attendant la constatation de l'augmentation de capital de la C. I. A.;

Attendu que par l'article 8 de la convention avenue entre les syndicaux, ceux-ci confiaient la gérance du syndicat à un comité de deux membres: Messieurs R. B. et G. B. investis des pouvoirs les plus étendus et notamment d'« effectuer tous règlements avec la Société et » faire tous appels de fonds sur les parts syndicaux »;

Que dès le 14 février 1929, c'est à dire avant même la réunion de l'assemblée générale des actionnaires de la C. I. A. appelée à se prononcer sur l'augmentation du capital social, le comité de Direction écrivait à la Banque du Congo Belge « de contrôler le compte bloqué » existant en ses livres et d'en transférer le » solde créditeur aux colonnes de la C. I. A. » ainsi que toutes les sommes qui lui parviennent dans la suite de la part de certains » participants »;

Attendu qu'à la date du treize mars 1929, à Bruxelles, devant le Notaire H. Scheyven, se

réunit valablement l'assemblée générale extraordinaire de la C. I. A. à laquelle participait le mandataire de l'intimé;

Attendu qu'il résulte du procès-verbal authentique dressé par le notaire Scheyven, que l'assemblée décida à l'unanimité:

1°) d'augmenter le capital à concurrence de six millions pour le porter ainsi de 24 à 30 millions par la création de 19.042 parts sociales nouvelles, sans désignation de valeur nominale;

2°) de procéder séance tenante, à la souscription contre espèces des parts sociales nouvelles au prix de 316 francs chacune;

Attendu que Messieurs R. B. et A. G. déclarèrent souscrire immédiatement 19.042 parts sociales nouvelles aux conditions indiquées;

Attendu que le procès-verbal dressé par le notaire Scheyven porte: « Messieurs E. L., R. P., J. C. et A. H., prénommés, administrateurs, nous ont déclaré et requis d'acter que chacune des ces 19.042 parts sociales nouvelles a été libérée de cent francs et que le montant de cette libération s'élevant à un million neuf cent quatre mille deux cents francs, se trouve dès à présent à la disposition de la Société, ainsi que tous les comparants et les souscripteurs le reconnaissent; »

Attendu que le procès-verbal constate: « que l'assemblée se poursuit ensuite avec adjonction des 19.042 parts sociales qui viennent d'être souscrites; »

Qu'ainsi composée, elle prend une série de décisions modifiant notamment les statuts et portant de cinq à huit le nombre des administrateurs;

Attendu que par lettre du 25 mars 1929, le notaire H. Scheyven transmet au Ministre des Colonies, à fin d'approbation par arrêté royal et de publication au Bulletin Officiel du Congo Belge, une expédition de l'acte du treize mars passé par son entremise et portant augmentation de capital et modifications aux statuts de la C. I. A.;

Attendu que par lettre du 26 avril suivant, le Ministre des Colonies fit savoir au notaire Scheyven, qui en fit part immédiatement au conseil d'administration de la C. I. A., que « l'approbation légale ne pourra être accordée

» que moyennant la réalisation préalable de conditions » qu'il énumère;

Attendu que dès le 11 avril 1929 le Comité de gérance du syndicat de garantie avertit les participants que le conseil d'administration de la C. I. A. l'avise de ce que par suite du retard dans la publication officielle de l'autorisation royale, l'émission publique ne pourra avoir lieu dans les délais prévus;

« Dans ces conditions et aux fins d'assurer la trésorerie de la Compagnie Industrielle Africaine, d'accord avec son conseil d'administration, est-il écrit, nous prions de vouloir bien libérer une somme de cinquante francs par part sociale C. I. A., souscrite par vous dans notre syndicat à verser chez la Banque du Congo Belge, 14 Rue Thérésienne à Bruxelles au crédit du compte N° 2641 de la C. I. A.; Vous avez également la faculté de libérer anticipativement le solde restant dû sur votre participation syndicale. Dans ce cas il vous sera alloué un intérêt de 8 % l'an; »

Attendu que le 19 avril suivant la Compagnie Industrielle Africaine adresse directement aux participants du syndicat de garantie une lettre les avisant de ce qu'ils sont inscrits nominalelement dans ses livres comme propriétaires de parts sociales nouvelles, et les invitant en leur qualité d'actionnaires à effectuer un versement de 50 francs par part sociale garantie;

Attendu qu'il ressort clairement de ce qui précède que l'intimé de même que les autres associés du syndicat de garantie participa à l'augmentation du capital social en souscrivant un certain nombre de parts nouvelles;

Qu'il consentit avant même la réunion de l'assemblée générale de la C. I. A. à ce que l'argent qu'il avait versé fut mis sans réserve à la disposition de la C. I. A.;

Qu'après le vote d'augmentation de capital par l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires de la C. I. A. du 13 mars 1929, il participa aux délibérations et aux votes subséquents en sa qualité de nouvel actionnaire et pour le nombre de parts nouvelles souscrites par lui;

Qu'il répondit à l'appel de fonds qui fut fait en avril 1929 dans le but d'aider la trésorerie de la C. I. A. et versa au total 15.800 francs soit 150 francs par part nouvelle souscrite;

Qu'enfin il figurait nominalemeut aux livres de la C. I. A. en qualité d'actionnaire et pour le nombre de parts nouvelles souscrites par lui ;

Attendu qu'il est acquis que si l'approbation royale ne vint pas sanctionner la décision d'augmentation de capital prise le 13 mars 1929, c'est du fait même du conseil d'administration de la C. I. A. qui ne satisfait pas en temps utile aux conditions qui lui étaient imposées à cet effet ;

Attendu qu'en janvier 1930 la C. I. A. fut déclarée en faillite par arrêt de cette Cour, après avoir vu rejeter une demande de concordat préventif ;

Attendu qu'il n'est pas dénié que d'avril 1929 à janvier 1930 l'intimé de même que ses co-contractants du syndicat de garantie quoique placés dans une situation juridique délicate par le défaut d'approbation royale de l'augmentation de capital de la C. I. A. ne formulèrent ni protestations ni réserves quelconques en vue de sauvegarder leurs droits ;

Attendu que le fait que tous les participants du syndicat de garantie y compris l'intimé étaient soit d'anciens actionnaires de la C. I. A., soit des membres de son conseil d'administration soit des financiers et que deux d'entre eux Messieurs R. B. et G. C. furent même appelés aux fonctions d'administrateur par l'assemblée du 13 mars établit indubitablement qu'ils étaient au courant de la situation financière embarrassée de la Société ;

Qu'il s'ensuit que c'est en parfaite connaissance des risques qu'ils couraient que l'intimé et ses cocontractants investirent de l'argent frais dans l'affaire, espérant ainsi renflouer celle-ci et par le fait même sauver leurs capitaux ;

Attendu que l'ensemble des éléments exposés ci-dessus démontre que l'intimé en effectuant les versements susvntés entendait bien leur donner le caractère de mises sociales ;

#### EN DROIT.

Attendu que l'intimé soutient que l'augmentation de capital votée par l'assemblée générale extraordinaire du 13 mars 1929 est nulle et de nul effet à raison du défaut de l'approbation royale prescrite par l'article six du décret du 27 février 1887 et l'arrêté royal d'application du 22 juin 1926 ;

Attendu que de ce soutèment exact en soi,

l'intimé prétend déduire que ses versements subordonnés à la reconnaissance de sa qualité de nouvel actionnaire et partant conditionnels, sont sans cause et sujets à répétition.

Attendu que les faits de la cause sont en contradiction formelle avec ces prétentions ;

Qu'il est acquis en effet, que l'intimé, loin de subordonner ses versements à la condition de l'approbation royale, les effectua délibérément sans réserves aucunes et en pleine connaissance des risques qu'il courait en cas de refus ou de défaut d'approbation royale ;

Qu'ainsi qu'il a été exposé ci-dessus les paiements effectués par lui avaient une cause juridique bien déterminée, indépendante de toute approbation royale : renflouer la C. I. A. et sauver par le fait même sa mise antérieure ;

Qu'il suit de là que le défaut d'autorisation royale ne pourrait conférer après coup aux versements effectués par l'intimé un caractère juridique autre que celui que les parties entendaient clairement leur donner en contractant.

*Quant aux effets de la nullité de la décision d'augmentation de capital prise par l'assemblée générale extraordinaire du 13 mars 1929 des actionnaires de la C. I. A.*

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence dans la Métropole que toute société anonyme irrégulièrement constituée, n'a d'existence vis à vis de personne et qu'il en est de même de toute modification irrégulière des statuts ;

Que toutefois cette nullité qui d'une part a les effets les plus étendus, puisqu'elle enlève à la Société les privilèges découlant de la personnalité civile, d'autre part restreint ses effets à l'acte modificatif ;

Attendu que dans les deux cas cette nullité laisse subsister une communauté de fait dont les conséquences sont réglées par les conventions des parties ;

Attendu qu'il est admis que cette nullité qui peut être invoquée par les tiers contre les associés ne leur est par contre pas opposable ;

Attendu qu'il ne se conçoit pas que le décret du 27 février 1887 qui subordonne l'existence juridique des Sociétés par actions à responsabilité limitée ainsi que certaines modi-

fications à leurs statuts à une autorisation préalable puisse entraîner des conséquences différentes;

Qu'en effet, d'une part le refus d'autorisation aura pour effet de priver la Société de la personnalité civile, et d'autre part rendra nulles et de nul effet les modifications aux statuts;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'en droit congolais le défaut d'autorisation royale entraîne pour les sociétés par actions à responsabilité limitée des conséquences identiques à celles que le droit métropolitain attache à l'irrégularité des actes constitutifs ou modificatifs des statuts des sociétés anonymes;

Que si le législateur colonial a omis de prescrire explicitement comme le législateur métropolitain que ces nullités ne seraient pas opposables aux tiers, son intention se révèle néanmoins par l'ensemble des textes du décret du 27 février 1887 et les tendances qui ont présidé à son élaboration;

Qu'il suffit en effet pour rencontrer la thèse opposée de souligner que les articles 2 et 3 du susdit décret sanctionnent de nullité le défaut de dépôt des actes de Société et des modifications aux dits actes en copie et par extrait au greffe du tribunal de première instance;

Que par l'article 4 le législateur dispose que la nullité résultant du défaut de dépôt ne pourra être opposée aux tiers par les associés;

Qu'il suit de là que si la nullité engendrée par le défaut d'approbation royale pouvait être opposée aux tiers il suffirait aux associés pour échapper aux conséquences de l'article 4 de ne par solliciter la susdite autorisation, dès lors la nullité qui est la conséquence de l'inobservation de l'article 6 pourrait être opposée par eux aux tiers en dépit du prescrit de l'article 4;

Attendu que cette conséquence aussi anormale que dangereuse par ses répercussions possibles, démontre que telle ne peut avoir été l'intention du législateur;

Attendu que le prescrit de l'article 4, qui trouve d'ailleurs son fondement dans les principes généraux qui dominent la matière des obligations doit donc être appliqué dans les cas de nullité résultant de l'article 6;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR :

Statuant contradictoirement entre parties;

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Où Monsieur le Substitut du Procureur Général V. Devaux en son avis conforme donné à l'audience publique du 28 mai 1900 trente deux;

Reçoit en la forme l'appel du jugement rendu par le tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 3 février 1932 et y faisant droit au fond:

Met le jugement a quo à néant et statuant à nouveau.

Déboute l'intimé, demandeur originaire de sa demande, le condamne à la totalité des frais de première instance et d'appel.

(Siégeaient Messieurs: J. Derriks, Président; F. Sooghen et F. de Lannoy, Conseillers; V. Devaux, Ministère Public; Plaidaient Mtres Lens, Vroonen, Jamar.)

## COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

9 avril 1932

F. et C<sup>o</sup> c. A. A.

### DROITS DE PROCEDURE CIVILE.

#### APPEL - ACTE D'APPEL - RECEVABILITÉ.

*L'article 52 du code de procédure civile prescrit impérativement que l'acte d'appel et d'assignation doivent être faits par le même acte. Aux yeux de la loi ces deux actes se confondent; un acte d'appel sans assignation est un acte nul et sans portée.*

*Si la déclaration d'appel devenue caduque, avait une valeur propre c'est à dire indépendante de l'assignation qu'elle doit contenir et pouvant saisir la juridiction d'appel sans obligation d'entamer la procédure dans le délai de l'assignation, il permettrait à l'appelant de retarder l'administration de la justice par une procédure dilatoire n'ayant d'autre but que de prolonger l'effet suspensif de l'appel sur l'exécution du premier jugement.*

(Arrêt conforme à la notice).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

15 mars 1932.

Sté F. c/ K.

DROITS DE PROCEDURE CIVILE.

APPEL - RECEVABILITÉ.

GREFFIER - ARTICLE 11 CODE. PROCÉDURE CIVILE - MISSION.

*1. La Cour est saisie par l'acte d'appel tel que défini à l'article 52 du code de procédure civile. L'appelante ne représentant pas l'acte d'appel en vertu duquel la Cour peut identifier le jugement frappé de l'appel et savoir l'étendue de celui-ci, la Cour ne peut légalement connaître de la cause.*

*L'article 52 du code de procédure civile prescrit impérativement que l'acte d'appel et l'assignation doivent être faits par le même acte. Une déclaration d'appel sans assignation est un acte nul. L'assignation ne peut, légalement se baser sur la déclaration d'appel devenue caduque.*

*2. Le prescrit de l'article 11 du code de procédure civile n'impose pas au greffier, chez lequel appel a été interjeté de transmettre notification au greffe d'appel.*

*Même en admettant que l'article 11 du code de procédure civile fut obligatoire pour la procédure d'appel, en vertu de l'article 57 du même code (quod non) l'article 57 ne disposant que pour la procédure postérieure à la saisine de la juridiction d'appel, il y a lieu de décider que la loi a défini en son article 11 les obligations du greffier et que les parties ne peuvent exiger de lui des devoirs que la loi ne lui impose pas.*

SUR LA RECEVABILITÉ DE L'APPEL

Attendu que l'appelante a, le 8 Décembre 1931, présenté à la Cour d'Appel une demande d'inscription au rôle d'une affaire F. contre K. en déclarant qu'elle avait interjeté appel dans cette affaire mais qu'elle ne pouvait produire à l'appui de son allégation qu'une quittance délivrée le 2 Septembre 1931 pour consignation des frais d'appel d'un jugement d'opposition;

Qu'elle ne put produire l'original de l'acte d'appel;

Que le mandataire de l'intimé présent à l'audience appelé par d'autres causes, déclara,

sur interpellation du mandataire de l'appelante, ne pas comparaître;

Que le mandataire de l'intimé ne possédait d'ailleurs pas non plus à ce moment l'exploit d'appel et qu'il n'eut donc pu, contrairement à ce que l'appelante affirme, le remettre à la Cour;

Attendu que dans ces conditions la Cour refusa de se saisir de l'affaire et de la porter au rôle;

Attendu, en effet, que la Cour est saisie par l'acte d'appel tel que défini à l'article 52 du Code de procédure civile; que l'appelante ne représentant pas l'acte en vertu duquel la Cour peut identifier le jugement frappé de l'appel et savoir l'étendue de celui-ci, ne pouvait légalement connaître de la cause;

Attendu que la partie qui ne justifie d'aucun accident de force majeure l'empêchant de produire l'acte d'appel doit, soit être présumée renoncer, soit subir les conséquences dommageables de sa négligence, mais qu'en tout cas elle doit être déboutée de son appel;

Attendu que le mandataire ad litem de la F, en instance d'appel, se fondant sur l'appel interjeté dans le délai de la loi contre le jugement du 2 Juillet 1931, donna à K. par exploit en date du 20 Janvier 1932 sommation à comparaître le 23 Février 1932 devant la Cour d'Appel de Léopoldville pour entendre statuer sur le susdit appel;

Mais attendu que l'article 52 du Code de procédure civile prescrit impérativement que l'acte d'appel et l'assignation doivent être faits par le même acte, qu'aux yeux de la loi ces deux actes se confondent, qu'une déclaration d'appel sans assignation est nul et sans portée, que l'exploit du 20 Janvier ne peut donc légalement se baser sur la déclaration d'appel du 1<sup>er</sup> Septembre 1931, devenue caduque;

Attendu d'ailleurs que même s'il fallait admettre malgré les termes catégoriques de l'article 52 du Code de procédure civile et l'interprétation lui donnée par la doctrine et la jurisprudence que l'exploit séparé en date du 20 Janvier 1932 put saisir la Cour encore faudrait-il rejeter la recevabilité de l'appel parce qu'il a été fait en dehors des délais prévus par l'article 49 du Code de procédure civile;

Attendu que l'appelante soutient encore que, s'étant conformée aux prescriptions de

l'article 11 du Code de procédure civile, disposant que toute personne qui veut assigner fournira au Greffier du Tribunal où la demande est portée tous les éléments nécessaires au libellé de l'assignation, il appartenait au Greffier chez lequel elle a interjeté appel de transmettre notification au Greffe d'Appel;

Attendu que même si, comme semble le croire l'appelante, l'article 11 du Code de procédure civile était obligatoire pour la procédure d'appel en vertu de l'article 57 du même Code, ce qui n'est pas, l'article 57 ne disposant que pour la procédure devant la Cour, postérieure à la saisine de la juridiction d'appel, encore faudrait-il décider que la loi a défini en son article 11 les obligations du Greffier et que les parties ne peuvent exiger de lui des devoirs que la loi ne lui impose pas;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR, statuant contradictoirement, de l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel; écartant toutes autres conclusions; dit l'appel de F. irrecevable l'en déboute et la laisse avec les frais de l'instance.

(Siégeaient Messieurs. Charles Leynon, Président a. i.; Charles Luysen et Alfons Wauters, Conseiller; Guido Tinel, Ministère Public; Plaidaient M<sup>tres</sup> Verstraeten et Jeanty.)

## COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE

29 mars 1932.

Sté C. c. Sté M.

### COMPÉTENCE.

#### 1. PROROGATION DE COMPÉTENCE - ÉVOCATION.

#### 2. MATIÈRE COMMERCIALE ET CIVILE - RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR.

*1. Malgré les termes impératifs de l'article 114 du décret du 9 juillet 1923, il a toujours été admis par la doctrine et la jurisprudence de la Colonie, que la compétence territoriale n'est pas d'ordre public et que les parties peuvent librement déroger.*

*C'est en se basant sur les principes de notre organisation de justice, que la doctrine et la jurisprudence ont consacré au Congo, comme en Belgique le caractère d'ordre public de la compé-*

*tence matérielle et d'intérêt privé de la compétence territoriale ;*

*2. Lorsque la cause soumise au jugement de la Cour est disposée à recevoir une décision sur le fond, il y a lieu de faire droit à la demande commune des parties de l'invoquer.*

*3. Le transporteur n'ayant reçu que l'original de la lettre de chargement, ne portant aucune mention lui permettant de se rendre compte qu'il y aurait un duplicata négociable, ne peut, à défaut d'avis spécial lui donné par l'un des intéressés, avoir connaissance des mutations successives subies par les colis litigieux ;*

*L'original de la lettre de chargement ne rend le transporteur comptable que du nombre de colis et du poids global y mentionné, à l'égard du seul expéditeur de ces colis ou du consignataire qu'il lui aurait indiqué ;*

*La lettre de chargement n'a pu créer un lien de droit ni aucune obligation entre le transporteur et le cessionnaire des marchandises étranger à l'envoi litigieux.*

#### 1. SUR LA COMPÉTENCE.

Attendu que de commun accord les parties ont décidé, par exception à l'article 114 du Décret du 9 juillet 1923, de proroger la compétence territoriale du Tribunal de première instance de Léopoldville;

Attendu que malgré les termes impératifs de l'article 114 il a toujours été admis, à l'encontre du jugement entrepris, par la doctrine et la jurisprudence de la Colonie, que la compétence territoriale n'est pas d'ordre public et que les parties peuvent librement y déroger; (voir Gohr - Notes sur l'organisation judiciaire et la Compétence en matière civile et commerciale N° 55 p. 52)

Attendu que c'est en se basant sur les principes de notre organisation de la justice que la doctrine et la jurisprudence ont consacré au Congo, comme en Belgique, le caractère d'ordre public de la compétence matérielle et d'intérêt privé de la compétence territoriale: que la première vise à faire respecter les divers ordres de juridiction et la seconde n'a pour objet que de protéger les intérêts du défendeur; que les dispositions réglant la compétence *ratione loci* ne sont donc applicables que dans les cas où les parties n'ont pas substitué leur volonté propre à celle que la loi présume;

Attendu que l'article 15 du Code de procédure civile consacre d'ailleurs implicitement le caractère relatif de la compétence territoriale au Congo;

Qu'en effet ce texte est emprunté à l'article 7 du Code de procédure civile belge;

Que si le législateur congolais n'a pas décidé comme en Belgique que le juge devant lequel les parties comparaissent volontairement doit juger leur différend, « encore qu'il ne fut leur » juge naturel ni en raison du domicile des parties ni en raison de la situation des lieux »

il ne peut en être conclu que le juge de première instance, territorialement incompétent, devant lequel les parties comparaissent volontairement devrait nécessairement se dessaisir d'office en raison de cette incompétence;

Que cette omission trouve son explication logique dans l'histoire de l'Organisation judiciaire du Congo;

Qu'en effet le dit texte date du 14 Mai 1886, époque à laquelle il n'y avait que le seul tribunal de première instance du Bas-Congo dont le ressort fut réglé par l'Ordonnance du 10 Mars 1886 et étendu par le Décret du 6 Mai 1887 à tout le territoire de l'Etat Indépendant du Congo;

Que si ultérieurement lors de la création de nouveaux tribunaux de première instance, le législateur n'a point jugé nécessaire ou opportun de modifier le texte de l'article 15 précité, c'est que la doctrine et la jurisprudence coloniale ont toujours admis le caractère relatif de la compétence territoriale (Voir Gohr Notes sur l'Organisation judiciaire et la Compétence en matière civile et commerciale au Congo, N° 6, p. 6, N° 56, p. 54);

Attendu que récemment encore dans le rapport du Conseil Colonial sur l'article 36 du Décret relatif au contrat d'emploi, il fut rappelé que, sous la législation en vigueur, sont valables les conventions entre parties modifiant dans leurs rapports la compétence territoriale;

Que la règle de l'article 114 du Code de procédure civile a été prise dans l'intérêt des justiciables, le législateur imposant le tribunal qu'il estime normalement, en raison du domicile des parties, être le plus apte à trancher leurs contestations au mieux de leurs intérêts;

Que cependant les parties peuvent dans certains cas estimer qu'une autre juridiction compétente en raison de la matière mais territorialement incompétente, remplit mieux pour elles le but poursuivi par le législateur en leur offrant plus de commodité;

Que la décision des parties de soumettre librement une contestation à un tribunal qui n'est pas leur juge naturel en raison du lieu, ne peut être comparée à la stipulation exorbitante et abusive par laquelle une des parties se réserve un privilège de juridiction ayant pour objet d'aller directement à l'encontre du but poursuivi par la loi et pour effet de paralyser presque totalement les moyens de l'autre partie de faire valoir ses droits en justice;

Que cette juridiction a déjà décidé que pareille clause est contraire à l'ordre social congolais et ne peut être reconnue par les tribunaux;

Qu'il en est tout autrement dans les cas où les deux parties expriment leur volonté libre de proroger la compétence territoriale comme c'est le cas en l'espèce;

Attendu il est vrai qu'il n'y a, dans la loi congolaise aucun texte obligeant un tribunal incompétent à juger; que l'on pourrait donc admettre suivant Garçonnet (Théorie générale de la compétence N° 467 en son Traité de Procédure Civile et Commerciale, 3<sup>e</sup> édit.) que le juge incompétent ratione loci peut se dessaisir d'office s'il craint par exemple que les procès étrangers à son ressort ne lui imposent un excès de travail ou encore, suivant Boitard, (Leçons de Procédure Civile, tome I, pages 62 et 63) que « le vice d'incompétence relative ne » se couvre pas par le seul consentement des parties, qu'il faut encore celui du tribunal; » qu'il peut y avoir danger de poser en principe » que les juridictions sont tenues de juger » toutes les fois que le défendeur consent à ne » pas se prévaloir de l'incompétence: un » tribunal pourrait se trouver encombré par un » grand nombre de procès dont il n'est pas, » d'après la loi, le juge naturel et le cours » ordinaire de la justice serait tout au moins » ralenti par ceux à qui il la doit »;

Mais attendu que cette faculté reconnue au juge et dictée uniquement par des considérations d'ordre pratique n'implique évidemment pas que la compétence ratione loci soit d'ordre public, que ce n'est d'ailleurs pas en considération de cette faculté que le juge s'est déclaré incompétent dans le jugement attaqué;

Attendu donc qu'il y a lieu de réformer ce jugement et de décider que c'est à tort que le premier juge s'est déclaré incompétent;

## 2. SUR LE FOND

Attendu que la cause soumise au jugement de la Cour est disposée à recevoir une décision définitive, qu'il y a donc lieu de faire droit à la demande commune des parties de l'évoquer;

Attendu qu'il résulte de l'ensemble des explications fournies par les parties et des documents produits à la cause que la firme V. a expédié le 23 Août 1926, suivant lettre de chargement N° 22, en gare de Matadi, 203 colis pesant ensemble 8.050 kilos; que cette lettre de chargement ne portait pas l'indication « original »;

Que sur copie de cette lettre non signée par le transporteur et ne portant pas la mention « duplicata » les produits expédiés furent cédés par l'expéditeur à la firme F. qui les recéda à la C. qui à son tour endossa la dite copie de lettre de chargement pour délivrance de ces produits à l'ordre du C. G. C.

Qu'au cours de ces mutations la mention originaire du poids des colis sur cette copie fut barrée et par surcharge, non paraphée, portée à 13.190 kilos;

Attendu qu'il est impossible de dire à quel moment et par qui ces altérations d'écritures furent opérées;

Attendu d'autre part qu'à leur arrivée à Matadi les 203 colis de palmistes furent, aux dires de la M., chargés, suivant instructions verbales de la firme expéditrice, sur steamer « Mambika » du 28 Août 1926 à l'ordre de la C. à Anvers;

Attendu que la firme expéditrice V., nie avoir donné ces instructions verbales à la M. que d'autre part la C. déclare avoir été débitée de ces produits par son agence de Boma — et que ces produits devaient donc lui appartenir;

Attendu enfin qu'aucune contestation n'est élevée au sujet de l'identité des produits figurant à la lettre de voiture et à la copie endossée et ce malgré la différence de poids provenant des surcharges sur la copie; qu'il est également établi que la C. a reçu les 203 colis pour un poids global de 8050 kilos;

Attendu qu'il est établi que la M. ni la C.

n'ont reçu, ni de l'expéditeur ni de l'un quelconque des endosseurs successifs de la copie de la lettre de chargement, avis du changement de destination des dits colis;

Qu'il paraît établi sur le vu de l'original de la lettre de chargement que la M. n'a reçu que 203 colis d'un poids global de 8 050 kilos;

Attendu que la copie de la lettre de chargement produite par la C. étant un document dont les inscriptions ont été altérées et ne concordent pas avec l'original ne peut être retenue à preuve par la Cour;

Que la M. n'ayant reçu que l'original de la lettre de chargement, ne portant aucune mention lui permettant de se rendre compte qu'il y avait un duplicata négociable, ne pouvait, à défaut d'avis spécial lui donné par l'un des intéressés, avoir connaissance des mutations successives subies par les colis de palmistes litigieux;

Que l'original de la lettre de chargement ne la rendait comptable que du nombre de colis et du poids global y mentionné, à l'égard du seul expéditeur de ces colis ou du consignataire qu'il lui aurait indiqué;

Que la dite lettre de chargement n'a pu créer un lien de droit ni aucune obligation entre la M. et la C. qui était étrangère à l'envoi litigieux; que la C. n'établit aucune obligation de la M. vis à vis d'elle même;

Qu'elle doit donc être déclarée non fondée en son action;

PAR CES MOTIFS :

La COUR, statuant contradictoirement ;

Entendu Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis conforme sur la compétence;

Reçoit en la forme l'appel de la C. et le dit fondé, en conséquence met à néant le jugement entrepris;

Et statuant sur le fond, dit la C. non fondée en son action, l'en déboute et la condamne aux frais de l'instance.

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a i.; Charles Luysen et Henri Michez, Conseillers; Guido Tinel, Ministère Public; Plaidaient Mtes Jeanty et Verstraeten.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE.

épouse H. c/ H.

DROIT CIVIL

1. DEVOIR D'ÉDUCATION.

2. DETTE ALIMENTAIRE DU PÈRE ET DE L'ÉPOUX-  
SON CARACTÈRE - SON ÉTENDUE - SA PRESTATION.

*1. Le père, non déchu de la puissance paternelle, est le seul juge de son devoir d'éducation envers ses enfants. Le Tribunal, en dehors de toute contestation de la mère, n'a pas à connaître des conditions mises par le père quant au paiement des frais d'éducation.*

*2 Le devoir d'élever et d'éduquer leurs enfants constitue pour les parents une obligation légale d'ordre public;*

*L'exécution de cette obligation ne saurait être soumise à condition;*

*Constituée au même titre, pour le mari, une obligation légale, le devoir moral d'assister sa femme et matériel de pourvoir à ses besoins;*

*L'obligation alimentaire comporte tout ce qui est nécessaire aux besoins de la vie;*

*La dette qu'engendre cette obligation doit être proportionnée à la fortune du débiteur et aux besoins du créancier;*

*Si la dette alimentaire entre époux doit, en principe se prêter en nature, comme une conséquence de l'obligation de cohabitation, cette prestation ne saurait s'exécuter que sous la forme d'un paiement de sommes d'argent si, du fait du mari, toute cohabitation était impossible.*

Attendu que l'action tend au paiement d'une somme mensuelle de 5.000 frs à raison de l'obligation légale du défendeur de subvenir aux besoins de sa femme et de ses enfants, ainsi que d'une somme de 2.500 frs pour complément d'allocation alimentaire provisoire pour les enfants, d'avril à août inclus sous réserve expresse de réclamer le paiement d'une autre somme de 1000 frs pour le mois d'août si elle n'avait déjà été payée, aux frais et dépens, le tout par jugement exécutoire nonobstant tout recours et sans caution;

Attendu que par conclusions subsidiaires

en date du 4 avril 1932 la demanderesse a sollicité de se voir autoriser à prouver une série de faits devant permettre au Tribunal d'apprécier la situation de fortune du défendeur, situation évaluée à un revenu de 300.000 fr. par an;

Attendu que par conclusions en date du 18 février 1932 le défendeur fit offre de payer à la demanderesse, une pension alimentaire mensuelle de 2 500 fr. concluant pour le surplus de la demande, au débouté pur et simple;

Attendu qu'il est acquis aux débats et d'ailleurs non contesté, qu'en septembre 1923 le défendeur, dans le but de se refaire une situation en Afrique, quitta sa famille composée de la demanderesse, sa femme et de deux enfants, respectivement âgés de quatre ans et de un an et demi;

Attendu qu'au cours de son séjour, ininterrompu en Afrique, le défendeur envoya quelques secours épisodiques aux siens demeurés en Belgique, au prorata de ses propres ressources, et, quelque peu aussi, au gré de sa fantaisie;

Attendu que dans le courant de l'année 1931, le défendeur interrompit tout envoi de fonds à sa femme et réduisit à la somme de 1.500 fr. le montant des mensualités qu'il prétendit affecter uniquement à l'entretien de ses enfants;

Qu'il apert des conclusions prises par le défendeur que l'offre faite à la barre de payer une mensualité de 2.500 frs concerne uniquement l'entretien et l'éducation de ses enfants;

Attendu qu'il y a lieu d'observer encore que cette offre n'est faite que sous la condition qu'il soit justifié que les enfants du défendeur soient placés dans un établissement d'instruction et d'éducation à son choix;

Attendu qu'il résulte du système de défense adopté par le défendeur que s'il consent sous la condition décrite ci-dessus à subvenir aux frais d'entretien et d'éducation de ses enfants, il prétend, par ailleurs se soustraire aux mêmes devoirs d'entretien envers sa femme;

Attendu que ces prétentions ne sauraient être admises;

Attendu en effet que parties en cause sont engagées dans les liens légitimes du mariage;

Attendu que le défendeur, en sa qualité de père non déchu de la puissance paternelle, est le seul juge de son devoir d'éducation envers ses enfants et que le Tribunal, en dehors de toute contestation de la demanderesse, n'a pas à connaître des conditions mises par le défendeur quant au paiement des frais d'éducation;

Attendu au surplus que le devoir d'élever et d'éduquer leurs enfants constitue pour les parents une obligation légale d'ordre public;

Que, partant, l'exécution d'une semblable obligation ne saurait être soumise à condition;

Attendu que constitue au même titre pour le mari une obligation légale de devoir moral d'assister sa femme et matériel de pourvoir à ses besoins;

Attendu que ce dernier devoir réside dans l'obligation alimentaire qui comporte tout ce qui est nécessaire aux besoins de la vie;

Attendu que la dette qu'engendre cette obligation doit être proportionnée à la fortune du débiteur et aux besoins du créancier;

Attendu qu'il avert des documents produits aux débats que depuis le départ du défendeur pour la Colonie, la demanderesse, sa femme a vécu très modestement, s'astreignant pendant une certaine période à un emploi infime et vivant la plupart du temps, avec ses enfants aux dépens de sa famille;

Attendu qu'une semblable condition, étant donnée la situation de fortune du défendeur, est indigne du rang d'épouse et qu'il convient que le défendeur contribue aux moyens qui doivent permettre à la demanderesse de vivre décemment comme de s'acquitter décemment de son devoir de mère de famille;

Attendu que si la dette alimentaire entre époux doit, en principe se prêter en nature, comme une conséquence de l'obligation de cohabitation, cette prestation ne saurait s'exécuter que sous la forme d'un paiement de somme d'argent, si du fait du mari, toute cohabitation était comme en l'espèce, impossible;

Attendu que le le défendeur s'est volontairement séparé de sa femme et de ses enfants et que si, au cours de son séjour en Afrique il n'a fait qu'une vague allusion à une possibilité de cohabitation éventuelle dans la Colonie il résulte des documents produits aux débats qu'à l'heure

actuelle, le défendeur souhaite rien que moins de se voir rejoindre par les siens;

Que dans ces circonstances la dette alimentaire qui s'impose au défendeur n'est susceptible d'être acquittée que sous la forme d'une somme déterminée et annuelle;

Attendu que le défendeur n'a pas contesté la situation de fortune que lui suppose la demanderesse;

Qu'il a eu soin de n'apporter aux débats aucun élément d'appréciation susceptible d'évaluer sa capacité de paiement;

Qu'il y a, partant lieu, de tenir pour avéré la situation accusée par la demanderesse, situation qui est d'ailleurs de notoriété publique à Elisabethville, et que l'époque de crise, étant donné l'industrie toute spéciale et privilégiée du défendeur, n'a pas affecté dans les proportions où elle affecta toute autre entreprise;

Attendu que les besoins de la demanderesse et de ses deux enfants en logement, vêtements, nourriture, éducation, entretien de la santé et menues distractions légitimes peuvent équitablement s'apprécier au montant de quatre mille francs par mois;

Que la situation de fortune du défendeur autorise un train de vie que justifie cette dépense;

Attendu que le défendeur allègue ce que la demanderesse ne conteste pas, avoir payé, au cours des deux mois de la date de l'assignation une somme de 10.000 fr. à titre d'aliments et d'entretien;

Qu'il y a lieu de compenser cette somme avec le montant de la condamnation;

Attendu que la demanderesse postule en

outre une somme de 2.500 fr. à titre de complément d'allocation alimentaire provisoire pour les mois d'avril à août inclus;

Attendu que ce chef de demande paraît fondé;

Attendu en effet qu'il résulte de la correspondance du défendeur produite aux débats, qu'il s'engagea, en septembre 1930 à payer régulièrement pour l'entretien de ses enfants une somme mensuelle de 1.500 fr.;

Qu'en février 1931 il décida, sous le vain prétexte que ses enfants ne jouissaient pas d'une éducation adéquate de réduire ce montant à 1.000 fr ;

Qu'il y a lieu de condamner le défendeur à payer ce complément de la pension promise, sur la base de son obligation alimentaire ;

Attendu enfin qu'aux termes de son exploit introductif d'instance du 3 décembre 1931, la demanderesse a poursuivi la condamnation du défendeur au paiement de la dette alimentaire telle qu'elle est évaluée dans l'assignation, à partir du 1 septembre 1931 ;

Attendu que si le droit de la demanderesse à l'allocation existait indubitablement avant l'introduction de la présente action la liquidation de sa créance ne saurait se faire rétroactivement, le droit au montant de la créance liquidée ne devenant exigible qu'à partir de l'assignation ;

Attendu que tout au plus le Tribunal pourrait statuer, sur la base légale de l'obligation alimentaire du mari, sur des dettes dûment justifiées, que l'épouse abandonnée aurait été contrainte de faire pour subvenir à ses besoins ;

Attendu que ce point n'a pas été soulevé par la demanderesse ;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement, et écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires ;

Oui Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Van Arenbergh en son avis, exprimé à l'audience du 6 mai, et s'en rapportant à la sagesse du Tribunal ;

Dit la demande fondée et y faisant droit, sans aucun égard pour les offres faites par le défendeur ;

Condamne le défendeur à payer à la demanderesse, à titre de dette alimentaire envers elle et ses enfants, la somme annuelle de *quarante huit mille francs* payable par anticipation le premier de chaque mois ;

Arrête, à ce jour, le montant dû par le défendeur et ce depuis la date de l'assignation,

à la somme de *vingt quatre mille frs* soit six mensualités échus, sous déduction de la somme de dix mille frs payée depuis l'intentement de la présente action, soit *quatorze mille frs* ;

Condamne, en outre le défendeur au paiement de la somme, de *deux mille cinq cents frs* du chef de complément d'allocation alimentaire pour les mois d'avril à août 1931 ;

Le condamne aux intérêts à 8 % l'an sur les dites sommes, depuis le jour de l'assignation jusqu'au jour du paiement volontaire ou forcé ;

Dépens à charge du défendeur ;

Dit que le présent jugement sera exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution ;

(Siégeaient Messieurs Declerck, Juge ; Van Arenbergh, Ministère Public ; Plaidaient Mtres Jamar et Humblé)



TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

29 juin 1932

Colonie c/ A. M. I.

DROIT CIVIL - DÉCRET DU 12 JUILLET  
1920 - FRAIS DE RAPATRIEMENT.

*Le but poursuivi par le législateur fait du décret critiqué une disposition d'ordre public aux termes de laquelle, la Colonie a le devoir de subvenir à l'entretien des personnes tombées « pour quelque cause que ce soit » à charge de la bienfaisance publique.*

*Il résulte de cette disposition que le pouvoir judiciaire pas plus que le pouvoir administratif n'a à se préoccuper du fait générateur de l'indigence.*

*Le devoir d'intervention de la Colonie s'impose aussi bien dans l'entretien de l'indigent non menacé de rapatriement que dans l'entretien préalable au rapatriement ;*

*Le contrat d'emploi constitue le fait générateur de l'obligation patronale de contribuer à l'entretien de l'indigent ;*

*Les tribunaux n'ont d'autre mission, en cette matière de bienfaisance publique, que de s'aviser*

*de l'existence de la cause juridique de l'obligation qui pèse sur l'employeur comme de la réalité et de la régularité de la créance de l'Etat.*

Vu l'exploit introductif d'instance en date du 29 avril 1932 tendant au paiement de la somme de 4.604 frs, du chef de frais d'hospitalisation du sieur V., ex-employé de la société défenderesse, ainsi qu'aux intérêts et dépens, le tout par jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution;

Vu les pièces et documents versés aux débats;

Oui les mandataires des parties, en leurs moyens et conclusions;

Attendu que la société défenderesse, par conclusions d'audience du 26 mai 1932, oppose à l'action, en ordre principal, que l'indigent dont les frais d'hospitalisation sont poursuivis n'a jamais été à son service et, en ordre subsidiaire que les dispositions du décret du 12 juillet 1920 sont inapplicables en l'espèce, les frais d'hospitalisation dont la récupération est poursuivie dérivant d'un fait personnel à l'hospitalisé et sans rapport avec son état d'indigence ou son rapatriement;

Qu'elle dénie, pour le surplus, à l'employé hospitalisé la qualité d'indigent, au sens du décret pour demander enfin, en ordre tout à fait subsidiaire, justification de la créance litigieuse;

Attendu que le système de défense opposé par la société citée tend à faire dire que la prétention de la demanderesse d'imposer à l'employeur les frais d'hospitalisation dérivant d'un fait personnel à l'employé, est illégale l'esprit et la lettre du décret du 12 juillet 1920 voulant que l'employeur soit seule caution des frais d'entretien préalable au rapatriement de l'indigent;

Que, sur la base de ce soutènement, la société défenderesse tente d'établir que les frais dont la récupération est poursuivie par la présente instance, n'ont aucun rapport avec l'état d'indigence ou le le rapatriement du sieur V.;

Attendu que la thèse adoptée par la société défenderesse méconnaît les termes du décret qui sert de base à l'action;

Attendu en effet que le but poursuivi par le législateur fait du décret critiqué une disposition

d'ordre public aux termes de laquelle la Colonie a le devoir de subvenir à l'entretien des personnes tombées « pour quelque cause que ce soit » à charge de la bienfaisance publique;

Qu'il résulte de cette disposition que le pouvoir judiciaire pas plus d'ailleurs, que le pouvoir administratif n'a à se préoccuper du fait générateur de l'indigence et que même s'il fut établi que l'indigent se fut volontairement créé à lui-même son état de dénûment, le devoir de la Colonie de lui venir en aide n'en subsisterait pas moins;

Attendu que ce serait tout autant restreindre la portée du décret sur la bienfaisance publique que d'affirmer que les seuls frais d'entretien qu'il incombe à l'employeur d'assumer, sont ceux préalables au rapatriement de l'indigent;

Attendu que le but d'humanité et de sûreté publique poursuivi par le décret du 12 juillet 1920 fait de cette disposition une loi à portée incontestablement générale en ce qu'elle tend à venir en aide en attendant qu'ils trouvent du travail, à ceux qui sont tombés dans une gêne momentanée et d'abrèger le séjour dans la colonie de ceux que leur état d'indigence fait considérer comme des éléments indésirables ou infructueux;

Attendu qu'il appert de ces considérations que le devoir d'intervention de la Colonie s'impose aussi bien dans l'entretien de l'indigent non menacé de rapatriement que dans l'entretien préalable au rapatriement;

Attendu que les frais d'hospitalisation, ainsi que cela a été jugé maintes fois, rentrent indiscutablement, dans les frais d'entretien de l'indigent;

Attendu que si toute loi d'intérêt public prime nécessairement l'intérêt privé, il y a lieu d'observer que l'obligation que la loi fait poser sur l'employeur de contribuer aux frais d'entretien et de rapatriement de l'employé tombé dans l'indigence résulte des mêmes considérations d'ordre public qui imposent à la Colonie de pourvoir aux besoins de l'indigent;

Attendu qu'il résulte en effet, expressément des travaux préparatoires qu'en imposant à l'employeur l'obligation d'assumer sa quote-part dans les frais exposés pour l'entretien et le rapatriement de l'indigent, la loi a entendu prendre une mesure de défense contre les engagements faits à la légère, engagements qui

exposent directement la responsabilité de l'employeur;

Attendu que s'il exact de dire que le pouvoir n'intervient pas, en matière de bienfaisance publique, en vertu des dispositions contractuelles qui lient l'employeur et l'employé, il n'en demeure pas moins que le contrat d'emploi constitue le fait générateur de l'obligation patronale de contribuer à l'entretien de l'indigent;

Attendu que les Tribunaux n'ont d'autre mission, en cette matière de bienfaisance publique que de s'aviser de l'existence de la cause juridique de l'obligation qui pèse sur l'employeur — le contrat en l'espèce — comme de la réalité et de la régularité de la créance de l'Etat;

Qu'il ne rentre, notamment pas, dans la compétence du pouvoir judiciaire d'apprécier le bien fondé du constat ni l'opportunité de la déclaration d'indigence, ces décisions relevant du pouvoir souverain de l'administration;

Qu'il échet, par conséquent, de rechercher uniquement en l'espèce si l'indigent dont les frais d'hospitalisation sont réclamés a été effectivement au service de la société défenderesse et si les dépenses ont été engagées par la Colonie, moins de deux ans après la cessation du service;

Attendu qu'il est acquis par les éléments du dossier, notamment par un jugement du Tribunal de première instance de céans en date du 2 août 1929 que le sieur V. a quitté le service de la Société C. au mois de mai 1929;

Attendu que la société défenderesse est partant mal venue de prétendre que le sieur V. n'a cessé d'être au service de cette dernière société;

Attendu qu'il est acquis, d'autre part, de l'aveu même de la société défenderesse que dans le courant de l'année 1929, elle paya au sieur V. trois mois de salaires pour la garde des magasins C. dont la société défenderesse disposait, à cette époque;

Attendu qu'il résulte d'une déclaration du sieur V. que l'époque de paiement de ces salaires par la société défenderesse se situe aux mois de mai, juin et juillet 1929;

Attendu, il est vrai, que la société défenderesse excipe de la circonstance d'avoir payé ces salaires à la décharge de la société C. pour

affirmer que le sieur V. n'était pas employé chez elle à l'époque des paiements;

Attendu toutefois que ce soutènement est dépourvu de pertinence, la société défenderesse n'établissant pas qu'aux époques des paiements faits pas elle, le sieur V. était au service d'une autre société;

Que le fait d'avoir payé ses salaires au sieur V. soi-disant à la décharge de la société C. n'enlève rien au caractère des relations d'employeur à agent ayant existé entre elle et V., ce paiement s'étant effectué, de l'aveu de la société défenderesse à la suite d'un accord avec la société C., accord dont elle ne précise ni la nature ni les termes;

Attendu qu'aux termes d'une lettre adressée en date du 3 juin 1931 par la société défenderesse au commissaire de police d'Elizabethville, il résulte que le sieur V. fut commis à la surveillance de marchandises gagées par la Société C. au profit de la société défenderesse, marchandises entreposées dans le magasin C.;

Attendu qu'il est à présumer de ce fait que la société défenderesse avait, conformément à l'économie du contrat de gage, la possession des marchandises gagées et qu'il lui incombait d'en assurer la surveillance;

Que cette surveillance ne pouvait, évidemment, s'exercer que par le truchement de ses propres agents seuls responsables envers elle;

Que le fait d'imposer au débiteur gagiste les frais de la surveillance, frais comportant les salaires du gardien, n'implique pas que ce gardien soit au service du débiteur gagiste;

Attendu que l'on voit mal du reste, à la suite de quel accord, le créancier gagiste ferait l'avance de ses salaires à un employé au service du débiteur gagiste;

Attendu qu'il résulte enfin de la même lettre du 3 juin 1931 que peu de jours avant son hospitalisation, V. abandonna sans aviser la société défenderesse la surveillance à laquelle il avait été commis, et qu'il fut remplacé par un gardien de nuit;

Que ce dernier élément paraît bien établir que V. dépendait de la société défenderesse à l'époque où il assurait le gardiennat des marchandises gagées;

Attendu que ces considérations font décider que le sieur V. fut effectivement au service de la société défenderesse ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que V. fut hospitalisé en tant qu'indigent, du 29 juin au 31 juillet 1931 ;

Que l'époque d'hospitalisation se situe ainsi dans un délai de un an depuis l'expiration du contrat d'emploi ;

Attendu que le montant de la créance litigieuse n'est pas contesté ;

Que la procédure suivie en vue de l'hospitalisation à titre d'indigent du sieur V. est régulière ;

PAR CES MOTIFS

Le Tribunal, statuant contradictoirement et écartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, comme non fondées ;

Oui Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Van Arenbergh en son avis donné à l'audience du 3 juin 1932 et déclarant s'en référer à la sagesse du Tribunal ;

Reçoit l'action et y faisant droit ;

Condamne la société défenderesse à payer à la Colonie demanderesse, la somme QUATRE MILLE SIX CENT ET QUATRE FRANCS, du chef de frais d'hospitalisation dont la société défenderesse se trouve constituée caution, au vœu de la loi ;

La condamne en outre au paiement des intérêts à 8 % l'an sur la dite somme, depuis le jour de la citation jusqu'au jour du paiement volontaire ou forcé ;

(Siégeaient Messieurs Declerck, Juge ; Van Arenbergh, Ministère Public ; Plaidaient Mtres Lens et Bruneel.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

8 mars 1932.

Delabarre c/ L. et faillite L.

DROIT CIVIL ET DE PROCEDURE CIVILE. SÉPARATION DE BIENS - EPOUX MARIÉS EN FRANCE SOUS LE RÉGIME DE LA COMMUNAUTÉ LÉGALE.

FAILLITE DU MARI - ACTION EN SÉPARATION DE LA FEMME CONTRE LE MARI - MISE EN CAUSE DU CURATEUR A LA FAILLITE QUALITATE QUA - RECEVABILITÉ.

SÉPARATION DE BIENS - ACTION NON PRÉVUE EN DROIT CONGOLAIS - RECEVABLE EN VERTU DES PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT - PROCÉDURE SPÉCIALE AUX CODES ÉTRANGERS - RECEVABILITÉ EN DROIT CONGOLAIS EN VERTU DES MÊMES PRINCIPES.

*Bien que le code congolais ne prévoit pas la séparation de biens judiciaire, elle doit être admise par le juge congolais lorsqu'elle est prévue par la loi nationale des époux.*

*La femme agissant en séparation de biens à le droit de mettre en cause le curateur à la faillite de son mari pour la sauvegarde de ses droits rendant ainsi le jugement à intervenir opposable à la masse faillie.*

*La femme qui demande la séparation de biens, puise le droit de voir même appliquer par des tribunaux congolais la procédure prévue par sa loi nationale dans l'article 1<sup>er</sup> de l'ordonnance du 14 mai 1886 des règles de procédure belges pouvant être appliquées au Congo à titre de principes généraux du droit.*

(Voir note d'observations)

Attendu qu'il résulte des documents produits à la cause que le sieur L. de nationalité française, et la Dame D. de nationalité belge, ont contracté mariage à Paris le 18 Août 1921, sans contrat réglant les effets du mariage sur leurs biens ;

Attendu que par ce mariage la Dame D. a acquis la nationalité française ;

Attendu que les articles 1393 et 1400 du Code Civil français disposent qu'à défaut de stipulations spéciales régissant les biens des époux pendant le mariage, c'est la communauté légale qui s'établit entre eux ;

Attendu que le jugement en cause D. contre Faillite L. a rejeté la demande de mise en cause du Curateur de cette faillite dans l'action en séparation de biens intentée par Dame D. contre le sieur L.. son mari ;

Attendu cependant que Dame D. a un intérêt évident à mettre la faillite L. en cause pour sauvegarder ses droits, puisque la séparation des biens dissout la communauté légale existant entre elle et le sieur L. et que celui-ci a

été remplacé dans l'administration de ses biens, comprenant ceux de la communauté, par le curateur à la faillite, que ce dernier doit donc être admis à la cause;

Attendu que le jugement intervenu dans la cause D. contre L. soumis également à l'appel, reconnaît à juste titre à l'épouse D. le droit de séparation de biens judiciaire dérivant de son statut matrimonial;

Attendu que l'article 2 de la Convention de La Haye du 17 Juillet 1905 a consacré le principe qu'en l'absence de contrat les effets du mariage sur les biens des époux sont réglés par la loi nationale du mari au moment du mariage;

Attendu que, quoique la Belgique et la France aient dénoncé cette convention, le principe qu'elle consacre peut, ainsi que l'enseigne Poulet (Manuel de Droit International privé Belge, Edition 1925 N° 447) continuer à être appliqué;

Attendu d'ailleurs que, de quelque point de vue qu'on l'envisage, soit de la volonté tacite ou présumée des époux, soit de la volonté impérative de la loi, c'est la loi française, loi nationale des époux, qui, en l'absence de contrat de mariage, doit être logiquement appliquée aux biens des époux L.; que de plus les lois française et belge y relatives sont identiques en cas de communauté légale;

Attendu que le Code Civil français, articles 1441 et suivants, reconnaît, tout comme le Code Civil belge, le droit de séparation judiciaire à ceux qu'ils régit; attendu dès lors que le juge admet que cette loi suis le Français à l'étranger (soit dans le cas présent au Congo Belge) il ne peut se refuser de juger les contestations qui naissent à son sujet sous prétexte de silence de la loi du lieu;

Qu'en effet le législateur congolais a décidé dans l'article 1 de l'Ordonnance du 14 Mai 1886 que dans le silence de la loi les tribunaux régleront les contestations qui sont de leur compétence d'après les coutumes locales, les principes généraux du droit et l'équité;

Attendu que les tribunaux congolais ont maintes fois décidé que ces règles de procédure belges pouvaient être appliquées au Congo à titre de principes généraux du droit;

Attendu que les articles 1441-1443-1445-1446-1447 du Code Civil français relatifs à la

séparation de biens, identiques aux articles du Code Civil belge, contiennent à la fois des dispositions de droit civil et de procédure et sont l'expression de règles d'équité et de justice;

D'équité parce que la femme doit pouvoir demander la dissolution d'une communauté qui s'est démontrée désastreuse pour elle;

De justice, parce qu'il est nécessaire que dans l'intérêt de tiers certaines règles de publicité soient observées;

Qu'il y a donc lieu de décider que ces dispositions nécessaires font partie des principes généraux de droit applicables au Congo Belge;

Attendu que si c'est le danger que court la dot de la femme qui motive d'ordinaire les demandes en séparation de biens, pareille demande se justifie cependant, même en l'absence de dot, pour sauvegarder le produit du travail de la femme;

Attendu que la Dame D. exerce un métier; qu'il n'est que juste que les gains qu'elle fait ne rentrent pas dans la communauté légale, gage commun des créanciers de la communauté;

Qu'en conséquence il y a lieu de déclarer recevable la demande en séparation de bien qu'elle a introduite;

PAR CES MOTIFS:

La Cour, statuant par défaut vis à vis de L. et contradictoirement vis à vis du Curateur de la faillite L.;

Entendu Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis conforme;

Reçoit en la forme les appels de Dame D. et du curateur de la faillite L., et statuant sur le fond;

Confirme le jugement en cause de Dame D. contre L. en tant qu'il a décidé que l'appelante a capacité de droit à la séparation de biens;

Le met à néant pour le surplus et dit pour droit que Dame D. sera séparée de biens, en conséquence déclare dissoute la communauté d'entre époux à la date de la demande;

Met à néant le jugement en cause Dame D. contre le Curateur de la faillite L., dit que

c'est à juste titre que l'appelante a mis en cause le dit curateur;

Déclare que le présent arrêt sera opposable au curateur à dater du jour de la séparation de biens;

Dit que le présent arrêt sera affiché dans la salle du Tribunal de première instance de Léopolville.

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a. i.; Charles Luyssen et Alfons Wauters, Conseillers; Guido Tinel, Ministère Public; Plaidaient Mtre Vertsraeten et Monsieur Thomé, curateur.)

### OBSERVATIONS.

Nous pensons que certaines affirmations de principe émises dans l'arrêt publié ci-dessus comportent quelques réserves. Nous ne pensons pas que la séparation de biens judiciaire doive être introduite dans le code congolais en vertu des coutumes, de l'équité ou des principes généraux du droit.

Ne peut-on pas plutôt soutenir que l'omission de la séparation de biens judiciaire en droit congolais a été voulue (Un code peut, pensons nous exclure pour des raisons d'opportunité un régime matrimonial généralement admis par d'autres nations). Dans une colonie naissante l'équité envers des créanciers des époux, le danger de collusion entre époux peut justifier notre proposition.

Est-ce à dire que la séparation de biens judiciaire ne sera jamais admise devant les tribunaux congolais? Bien au contraire. Mais en vertu du titre II livre 1<sup>er</sup> du code civil en faveur des étrangers dont la loi nationale admet la demande en séparation de biens.

Art. 8. L'état et la capacité de l'étranger ainsi que ses rapports de famille sont régis par la loi du pays auquel il appartient.

Art. 12. Le mariage est régi quant à ses effets sur les biens en l'absence de conventions matrimoniales, par la loi du premier établis-

sement des époux sauf la preuve d'une intention contraire.

Dans le cas actuel les époux français mariés sans contrat sont de par la loi française mariés sous le régime de la communauté légale, loi d'ailleurs de leur premier établissement, qui prévoit la séparation de biens au cours du mariage.

Il est un autre point de l'arrêt qui nous semble discutable c'est l'affirmation que fait la Cour que des règles de procédure belges peuvent être appliquées au Congo à titre de principes généraux du droit.

Nous persistons à croire quant à nous, que les formes de procédure sont établies par le législateur en vertu de son imperium.

Ce sont des règles d'ordre matériel, il n'appartient pas aux tribunaux d'inventer de nouvelles formes d'action en justice en suppléant au silence de la loi pas plus qu'il ne leur appartient d'introduire dans la procédure des formes prescrites par des états étrangers.

Cette opinion n'est nullement contraire à la pratique très large de tolérance que font les tribunaux de la Colonie des formes de la procédure congolaise.

Le code de procédure civile et les lois congolaises prévoient divers modes de publicité des actes civils et commerciaux des décisions, ordonnances, jugements et arrêts nous ne voyons pas qu'il prévoie en aucune manière l'affichage d'un jugement ou arrêt dans la salle du tribunal de première instance.

L'ordonnance de cette mesure nous semble donc manquer de base. Ne pourrait-on ou ne devrait-on pas plutôt penser que les droits des créanciers étaient sauvegardés aux yeux de la loi congolaise par le dépôt au greffe d'un extrait ou d'une copie de l'arrêt qui modifiait le régime matrimonial des époux suivant les règles de l'article IV du décret du 24 avril 1922.

La procédure à suivre sera la procédure ordinaire en droit congolais.

J. D.



# DOCUMENTATION

## PROPRIÉTÉ DES COURS D'EAU NON NAVIGABLES NI FLOTTABLES AU KATANGA

*L'Echo de la Bourse du 17 février 1932 a publié l'intéressante décision d'arbitrage que nous reproduisons ci-dessous.*

Un important litige a surgi entre la Colonie du Congo belge et la Compagnie du Katanga au sujet de la propriété des cours d'eau non navigables ni flottables du Katanga, c'est-à-dire, plus pratiquement, au sujet de la propriété des chutes d'eau, d'autant plus précieuses que le charbon, en ces régions est rare et cher.

Ce litige n'a pas été soumis aux tribunaux ordinaires, mais a fait, l'objet d'un arbitrage, confié à la décision de trois arbitres, étant : M<sup>es</sup> Louis Braffort, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, professeur à l'Université de Louvain; Léon du Bus de Warnaffe, avocat à la Cour de cassation, et René Marcq, également avocat à la Cour de cassation et professeur à l'Université de Bruxelles.

Les conseils des parties étaient M<sup>es</sup> Paul Veldekens, avocat à la Cour de cassation, et Paul Demeur, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, pour la Colonie du Congo belge, et M<sup>es</sup> Georges Touchard, avocat à la Cour d'appel, et Marcel Grégoire, avocat à Bruxelles, pour la Compagnie du Katanga.

La sentence arbitrale a été rendue le 11 décembre 1931.

Elle débute par un bref rappel des faits:

« Attendu qu'en 1891, l'Etat Indépendant du Congo, soucieux de se réserver les bénéfices de l'Acte de Berlin qui exigeait l'occupation effective du territoire, organisa la prise de possession du Katanga;

» Qu'à cet effet, intervint, le 12 mars 1891, une convention entre l'Etat Indépendant et certains groupements belges, stipulant pour une société anonyme à constituer:

» Que cette convention prévoyait la constitution, sous le régime de la loi belge de 1873 sur les sociétés, de cette société anonyme, sous la raison sociale « Compagnie du Katanga », et lui

donnait pour objet l'exploration du territoire envisagé, l'étude de l'établissement des voies de communication, la constitution à l'aide de ses propres ressources, d'organismes d'entreprises de colonisation, d'exploitation du sol et du sous-sol, etc;

» Qu'en échange des obligations assumées par la Société, il lui était concédé, en pleine propriété, par l'Etat Indépendant, le tiers des terrains visés au contrat, et la concession, pendant 99 ans, de l'exploitation du sous-sol dans les terrains concédés;

» Attendu que la Compagnie du Katanga fut constituée par un acte passé par devant M<sup>e</sup> Charles Van Halteren, notaire à Bruxelles, le 9 avril 1891;

» Attendu que la convention du 18 mars 1891 établissait un partage des terrains à raison de 2/3 pour l'Etat Indépendant et 1/3 pour la Compagnie du Katanga, et fixait les modalités de ce partage;

» Attendu que le 19 juin 1900, les parties convinrent, de créer un organisme dit « Comité Spécial du Katanga » pour assurer et diriger « en participation », l'exploitation de tous les terrains leur appartenant à ce moment, avec partage des avantages et bénéfices à raison de 2/3 pour l'Etat Indépendant et 1/3 pour la Compagnie du Katanga;

» Que l'effet de cette convention, dont la durée était de 99 ans, a été d'organiser une exploitation indivise dans l'intérêt commun des deux parties. »

..

La sentence détermine ensuite avec netteté l'objet du litige et le point de vue de chacune des parties en cause.

» Attendu que parties sont en désaccord sur les effets de la convention du 12 mars 1891 quant à la propriété des cours d'eau non navigables ni flottables;

» Que la Compagnie du Katanga rétend en conclusions que les cours d'eau non navigables ni flottables étaient compris dans les terrains

que l'Etat Indépendant du Congo céda à la Compagnie du Katanga le 12 mars 1891; qu'ils furent soumis au régime de la convention du 19 juin 1900 créant le Comité spécial du Katanga, qui a sur eux les pouvoirs les plus étendus d'exploitation et d'aliénation; que la Colonie du Congo belge étant aux droits et obligations de l'Etat Indépendant du Congo est tenue de respecter la situation juridique ainsi établie par cet Etat;

» Que la Colonie conteste ce soutènement en répondant en conclusions que les dits cours d'eau ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'une appropriation privée, que leur lit fait partie de son domaine et qu'elle possède sur les cours d'eau eux-mêmes un droit souverain exclusif de police et de concession, le tout dans les termes des articles 17 et suivants du livre II du Code civil du Congo belge (décret du 30 juin 1913); l'article 17, ainsi libellé: « le lit de tout lac et celui de tout cours d'eau, navigables, flottables ou non, appartient à la Colonie », ayant une portée impérative générale. »

\*  
\* \*

Enfin, la décision arbitrale résoud le problème par les considérations ci-après:

» Attendu que pour déterminer si le décret du 30 juin 1913 a une incidence quelconque sur la convention du 12 mars 1891 quant à la propriété des cours d'eau non navigables ni flottables, il convient de déterminer d'abord exactement les droits acquis à cet égard par la Compagnie du Katanga en vertu de cette convention avant la promulgation du dit décret;

» I. Attendu qu'il convient tout d'abord d'établir si les cours d'eau non navigables ni flottables de la Colonie appartenaient ou non, le 12 mars 1891, au domaine public ou s'ils étaient susceptibles d'appropriation privée;

» Attendu que pour ce faire il échet de rechercher la solution que le juge, saisi de la question en 1891, au lendemain de la conclusion de la convention litigieuse, aurait du lui donner;

» Attendu que l'article 2 de l'Ordonnance de l'Administrateur général du 1<sup>er</sup> juillet 1858 dispose: « Les terres vacantes doivent être considérées comme appartenant à l'Etat » et qu'il n'y a là, à la date envisagée, d'autre texte conférant à certaines parties du territoire le caractère de domanialité publique que l'acte général de Berlin du 26 février 1885 établissant

la libre navigation sur les rivières du Congo; que cette prescription, à toute évidence, ne concerne que les cours d'eau navigables;

» Attendu que, dès lors, aucun texte légal, applicable à la Colonie, n'attribuait à l'époque, les cours d'eau non navigables ni flottables au domaine public;

» Attendu qu'aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de l'Ordonnance du 14 mai 1886, « Quand la matière n'est pas prévue par un décret, un arrêté » ou une ordonnance déjà promulguée, les contestations qui sont de la compétence des tribunaux du Congo seront jugées d'après les coutumes locales, les principes généraux du droit et de l'équité »;

» Attendu qu'il ne peut être question d'invoquer les coutumes locales — que n'invoquent pas, d'ailleurs, les parties litigantes, puisque ces coutumes ne s'appliquent qu'aux terres dépendant des communautés indigènes et non à celles qui dépendent du domaine de l'Etat et que les conventions avec la Compagnie du Katanga ne visent que les terrains appartenant au domaine de l'Etat sur lesquels les communautés indigènes n'avaient aucun droit;

» Attendu que si par principes généraux du droit on entend les conceptions juridiques dominantes dans les droits positifs nationaux les plus évolués, il faut admettre que le droit belge était considéré par l'auteur de l'Ordonnance comme devant l'emporter, en cas de divergences, sur les droits d'autres Etats d'un même degré de civilisation;

» Attendu que d'après les principes généraux du droit admis en Belgique, « il ne suffit pas pour qu'une chose fasse partie du domaine public qu'elle ait une destination d'utilité publique; qu'il faut qu'elle soit attribuée au domaine public par une loi ou qu'elle serve indistinctement à l'usage de tous ». (Cass. b. 21 janvier 1926. I. 188);

» Attendu que si, comme le prétend la Colonie, par principes généraux il fallait entendre, non pas le droit belge, mais le droit commun à tous les pays arrivés à un même degré de civilisation que la Belgique, on devrait reconnaître que ce « droit commun » n'attribue pas au domaine public les cours d'eau non navigables ni flottables. (Cfr. Pasinomie 1877, p. 88);

» Attendu que de l'examen comparé de ces droits, il résulte qu'une partie de la législation

et de la doctrine persiste à contester que les cours d'eau non navigables ni flottables soient la propriété des riverains, mais que la presque unanimité s'établit en faveur de la possibilité juridique de l'appropriation privée de ces cours d'eau:

» Attendu en résumé qu'au regard des principes généraux du droit, les cours d'eau litigieux, n'étant ni navigables ni flottables, pouvaient en 1891 être cédés à des particuliers à titre de propriété privée;

» Attendu que cette conclusion se renforce dans l'espèce, lorsqu'on considère que la partie cédante dans la convention de 1921 était le Roi Souverain, monarque absolu, réunissant en son chef les pouvoirs législatif et exécutif, et à qui il appartenait de fixer librement, explicitement ou implicitement, la consistance respective du domaine susceptible d'appropriation privée dans les seules limites des stipulations de l'Acte de Berlin et de la nature même des choses.

\* \*

» II. — Attendu que cela étant acquis, il importe de rechercher si les cours d'eau non navigables ni flottables ont été compris dans les aliénations qui sont l'objet de la convention litigieuse du 12 mars 1891;

» Attendu que par le contrat litigieux, en son article 9, l'Etat Indépendant concède à la Compagnie du Katanga, en pleine propriété, le tiers des terrains, dans les territoires visés à la convention;

» Attendu que la Colonie prétend que le mot « terrains » ainsi employé, a un sens restrictif; qu'il ne vise que la terre, le sol inerte, et qu'il exclut les cours d'eau;

» Attendu que les principes généraux de droit et de l'équité imposent au juge de rechercher, pour déterminer l'objet, la portée ou l'étendue des effets d'une convention, quelle a été la commune intention des parties, en se plaçant au moment où la convention a été conclue et en considérant les circonstances, la personnalité des parties en cause et le but poursuivi par chacune d'elles en contractant;

» Attendu que, étant donné le but et la portée extrêmement générale de cette convention, — l'étendue des concessions faites à la Compagnie du Katanga, en contrepartie d'obligations multiples et onéreuses — la nature de ces

obligations lui imposent notamment l'exploitation intégrale des biens concédés — il n'est pas admissible que le mot « terrains » ait été entendu dans un sens restrictif, qu'il n'a pas d'ailleurs de lui-même, et ne s'appliquât pas directement à tout ce que comportait le domaine privé de l'Etat Indépendant:

» Que d'autre part, le Roi Souverain, partie cédante, préoccupé par la nécessité urgente d'une occupation et de la mise en valeur du territoire du Katanga, et conscient des efforts considérables et onéreux que cette occupation et cette organisation allaient entraîner, a dû vouloir assurer à l'organisme, dont les chefs lui avaient apporté un concours éminent dans sa glorieuse entreprise et qui continuait à lui prêter une collaboration jugée par lui indispensable, des moyens et une rémunération suffisants, en établissant entre cet organisme et l'Etat un véritable partage de tous les éléments de ce territoire susceptibles, par leur nature, d'appropriation privée;

» Que les personnalités belges qui apportaient leur concours ont dû aussi vouloir obtenir par cette attribution une juste compensation des prestations étendues auxquelles elles s'obligeaient;

» Attendu que cette volonté commune des parties se manifeste clairement dans les termes de l'article 10 de la convention de 1891, qui stipule que le « territoire de l'Etat » ... « sera divisé en blocs de terrains comprenant en longitude et en latitude six minutes géographiques de dimension » dont la répartition, continue l'article 10, aura « lieu conformément à l'échiquier reproduit sur le plan annexé aux présentes plan lui-même conforme à l'article 9 qui fait loi »;

» Attendu qu'on prétend opposer, dans le libellé de l'article 9 de la convention de 1891, le mot « terrains » au mot « territoire » pour en exclure les rivières non navigables ni flottables, mais qu'il est manifeste que le terme « terrains » s'oppose ici au mot « territoire » comme le terme désignant la fraction au terme indiquant la totalité; qu'il suffit pour s'en rendre compte de lire l'article 10 précité qui stipule que le « territoire .. sera divisé en blocs de terrains comprenant, etc. », termes qui excluent absolument l'interprétation ci-dessus rencontrée;

» Attendu que la volonté ci-dessus caractérisée des parties ressort, au surplus, à toute évidence, des faits suivants:

» Le 19 juin 1900, une convention intervenue entre l'Etat Indépendant du Congo et la Compagnie du Katanga, créa un Comité Spécial pour assurer et diriger en participation l'exploitation de tous les terrains appartenant au domaine de l'Etat et à la Compagnie du Katanga, compris dans la zone que délimite la convention;

» L'article 5 de cette convention stipule que les avantages ou bénéfices à retirer de la dite exploitation seront répartis par le Comité entre l'Etat du Congo et la Compagnie du Katanga sur une base exactement semblable à celle qui avait servi à partager les terrains entre l'Etat Indépendant et la Compagnie du Katanga, c'est-à-dire à raison de deux tiers pour l'Etat et d'un tiers pour la Compagnie;

» Le 30 octobre 1906, le Comité Spécial du Katanga, en vertu du mandat lui conféré par la convention ci-dessus et du droit d'aliénation lui accordé pour exercer ce mandat, a concédé à l'Union Minière, créée par décret du 28 octobre 1906 notamment les chutes d'eau des rivières dans la partie du Katanga, lui concédée;

» Cette convention, dans tous ses termes, avait été ratifiée, avant même sa signature, par un décret du Roi-Souverain, qui en a approuvé le texte et l'esprit et stipule expressément que la concession à l'Union Minière est accordée « en exécution de la convention avenue le 19 juin 1900 »;

» Ces constatations suffisent, parmi d'autres, à mettre à néant l'objection de la Colonie suivant laquelle les conventions avec l'Union Minière auraient été consenties par le Comité Spécial du Katanga, non pas en sa qualité de mandataire des parties litigieuses et en exécution de la convention du 19 juin 1900, mais en vertu de la délégation lui donnée le 6 décembre 1900, par l'Etat Indépendant de l'exercice de l'autorité publique;

» Le Comité a, de fait, exécuté la convention du 19 juin 1900 en répartissant durant de nombreuses années, entre les parties sur la base précitée, tous les effets de ce contrat;

» Attendu d'ailleurs que c'est seulement le 6 janvier 1920 que le Ministre des Colonies, tout en reconnaissant que les cours d'eau non navigables ni flottables ont certes été susceptibles d'appropriation privée jusqu'en 1913, prétendit que la Compagnie du Katanga et le Comité Spécial du Katanga n'ont reçu que des

terrains, et que si le Comité Spécial du Katanga a concédé à l'Union Minière le droit d'utiliser les chutes d'eau du Haut-Katanga, c'est en vertu de la délégation qu'avait reçue le dit Comité pour exercer l'autorité publique dans les territoires dont il avait la gestion; d'où, pour la première fois, le Ministre soutenait officiellement que toute concession ayant pour objet soit une chute d'eau, soit l'utilisation des végétaux croissant dans le lit des rivières, ne pourrait plus être accordée que par l'Etat.

\* \*

» III. — Attendu que la situation des parties au moment de la convention étant ainsi déterminée, il reste à rechercher si, depuis 1891, ont été prises des dispositions légales susceptibles de modifier les droits des parties et que le juge aurait à appliquer aujourd'hui à la solution du litige;

» Attendu que l'article 7 du décret du 9 août 1893 porte que les fleuves, rivières ou cours d'eau navigables constituent une partie du domaine public qui n'est pas susceptible d'appropriation privée; ce qui, « a contrario », signifie que les cours d'eau non navigables ni flottables étaient susceptibles d'appropriation privée, d'où il résulte que le décret de 1893 a pour portée, non de modifier, mais de confirmer à cet égard les effets de la convention de 1891;

» Attendu que l'article 17 du décret du 30 juin 1913 dispose que « le lit de tout lac et celui de tout cours d'eau navigable, flottable ou non, appartiennent à la Colonie »;

» Attendu que par la loi du 18 octobre 1908 l'Etat belge a « repris » et « fait siennes » les obligations assumées antérieurement par l'Etat du Congo, telles qu'elles sont visées à l'annexe A où est nommément indiquée la convention litigieuse; que par la même loi il s'est engagé à « respecter les droits acquis légalement reconnus à des tiers, indigènes ou non indigènes »; que la concession comprend, aux termes de l'article 2. 1<sup>o</sup>, la propriété de toutes les terres appartenant à son domaine (de l'Etat Indépendant du Congo) public ou privé, sous réserve des dispositions et obligations indiquées dans l'annexe A de la présente convention, annexe A où se trouvent mentionnées « les conventions entre l'Etat et la Compagnie du Katanga »;

» Attendu que les obligations résultant de la convention de 1891 ont été ainsi assumées

par la Belgique, par la loi du 18 octobre 1908 et ont dès lors force de loi;

» Attendu que, sans examiner ici, s'il serait au pouvoir de l'Etat belge de rejeter purement et simplement par une loi les obligations qu'il a solennellement acceptées en corrélation avec les droits dérivant pour lui de la cession du Congo par le Roi Souverain, il suffit en l'espèce de signaler que l'article 7 de la Charte Coloniale du 18 octobre 1908 stipule que « le Roi exerce le pouvoir législatif par voie de décrets, sauf quant aux objets qui sont réglés par la loi », et que « les cours et tribunaux n'appliquent les décrets qu'en tant qu'ils ne sont pas contraires aux lois »;

» Attendu que, dès lors, le décret de 1913 est inapplicable à la convention de 1891 incorporée dans la législation de la Colonie.

» Par ces motifs, nous, arbitres soussignés, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, disons pour droit:

» 1° Que les cours d'eau non navigables ni flottables furent compris dans les terrains concédés à la Compagnie du Katanga;

» 2° Qu'ils furent compris dans les terrains faisant l'objet de la convention du 19 juin 1900 créant le Comité Spécial du Katanga.

» 3° Que le Comité Spécial du Katanga a pour mission d'assurer et de diriger en participation l'exploitation de ces cours d'eau avec les pouvoirs les plus étendus d'aliénation;

» 4° Que le décret du 30 juin 1913 n'a pas porté atteinte aux droits acquis à la Compagnie du Katanga tels qu'ils résultent des concessions et de la convention du 19 juin 1900;

» 5° Que le Comité Spécial du Katanga a seul droit de percevoir les redevances dues par les usagers;

» Disons qu'il n'y a lieu de condamner dès à présent la Colonie du Congo belge au remboursement des redevances prétendument perçues par elle à charge des usagers de ces cours d'eau, les parties ne s'étant pas expliquées sur la réalité de cette perception;

» Disons que les droits reconnus à la Compagnie du Katanga laissent entiers les attributs

non contestés par elle d'ailleurs, de la puissance publique sur des cours d'eau;

» Donnons acte aux parties de l'évaluation par elles de la contestation à plus de cent mille frans dans ces chefs;

» Condamnons la Colonie du Congo belge aux dépens... »

## COUTUMES INDIGÈNES

### LE BUSWANI.

La coutume du Buswani (du verbe Kuswana, hériter, en langue sanga) est communément observée par tous les indigènes appartenant aux différentes peuplades installées dans le Haut Katanga. Elle régit à la fois la saisine de l'héritier et la dissolution des liens du mariage unissant des conjoints dont l'un vient à décéder.

Suivant la croyance indigène, lorsqu'un individu vient à mourir, son double ou esprit dénomé « lufu » demeure et conserve une certaine activité.

Le défunt impose, sous peine de mauvais sort, certains devoirs à sa famille.

Si l'individu décédé était régulièrement marié suivant les règles de la coutume, son « lufu » persiste dans le corps du conjoint survivant.

Ce dernier ne peut en être délivré qu'en se soumettant au « Buswani ».

Le « Buswani » consiste essentiellement dans l'union sexuelle accomplie par l'un des proches du conjoint défunt avec le veuf ou la veuve de celui-ci.

Dans l'esprit des noirs, celui ou celle qui consentirait à avoir des relations sexuelles avec une veuve ou un veuf encore possédé du « lufu » serait victime d'une maladie.

Pareille infraction à la coutume provoquerait d'autre part, de graves palabres qui nécessiteraient l'intervention des procédés magiques; le Muganga (médecin), le Mubuki (devin) et le Muloji (sorcier) devraient être consultés.

C'est également à partir de l'accomplissement du Buswani que l'héritier peut entrer en possession des biens délaissés par son auteur.

\* \*

Le Buswani s'accompagne de rites et de cérémonies diverses.

Lorsque un polygame décède laissant plusieurs veuves, chacune de celles-ci est possédée par le « lufu » du mari défunt et n'en sera délivrée que par l'accomplissement du « Buswani » soit sur la première femme, soit sur chacune d'entre elles.

Le chef de famille fixe la date à laquelle celui qui en a l'obligation devra y procéder.

Cette obligation incombe à l'héritier, au frère du défunt ou à défaut de frère à son neveu (Mwipwa).

A défaut d'un frère ou d'un neveu l'obligation ou « buswani » incombe à la sœur du défunt ; dans ce cas il perd son caractère sexuel.

Si le défunt ne laisse aucun parent l'obligation incombe alors à un homme du même clan désigné par le chef de celui-ci.

S'il s'agit du décès d'une femme mariée, l'obligation au « buswani » incombera dans le même ordre que ci-dessus aux parents de celle-ci : tout d'abord à la sœur, à défaut de celle-ci, à la nièce de la défunte, à défaut de parents à un femme désignée par le chef de clan.

Une seule exception résultant de l'interdiction de l'inceste s'oppose à l'observation des règles que nous venons d'exposer ; il est interdit au frère aîné d'accomplir l'acte sexuel du Buswani avec la veuve de son jeune frère, celle-ci étant devenue par son mariage, sa belle-sœur, (Muko).

Au soir du jour fixé par le chef de famille, le parent obligé ou l'homme désigné par le chef de clan pénètre dans la hutte où se sont réunies toutes les femmes du polygame défunt. Les habitants du village en sont informés et se rassemblent aux environs de la hutte en question.

L'individu qui s'est introduit dans la hutte s'empare de la femme préférée du défunt, l'étend sur le lit autour duquel se sont assises toutes les autres femmes absolument nues et dit : « Je viens enlever le « lufu » de mon frère

de votre corps pour le prendre à ma charge, vous redeviendrez celle que vous étiez avant votre mariage avec mon frère ».

Il s'étend alors à son tour auprès de la femme couchée sur le lit et opère la conjonction des sexes avec obligation stricte (ceci dans certaines tribus seulement) de ne pas consommer complètement l'acte sexuel. Dès qu'il se relève, l'une des femmes présentes jette un tison enflammé à l'extérieur de la hutte. Le indigènes rassemblés autour de la hutte poussent des cris et se livrent à une véritable fête.

Le « Buswani » et les cérémonies qui l'accompagnent varient légèrement suivant le rang des personnes intéressées, leur clan et leur race d'origine.

En voici un exemple : Un jour, le nommé Mukatuka « Mwipwa » du chef Tenke fut envoyé au village de Kasokota pour y accomplir le Buswani avec la femme préférée du chef Kasokota décédé. Il arriva le soir, procéda à l'acte ainsi que nous l'avons décrit plus haut, puis passa la nuit au dehors avec quelques hommes, autour du feu.

Le lendemain il prit place ainsi que les femmes du défunt, sur une grande natte étendue sur le sol, à l'extérieur de la maison. Tous les habitants du village défilèrent devant lui ; l'un lui jeta au passage une perle en disant : « Vous voilà Kasokota, si vous passez par ici nos portes s'ouvriront » un autre lui jeta une pièce d'un franc disant : « Vous voilà Kasokota, vous ne mourrez pas de faim, nous vous connaissons maintenant, vous avez pris le nom de Kasokota », etc. etc. Ensuite Mukatuka devenu Kasokota distribua à tous de la bière, du « bunga » et de la viande (le Mitanda). Le soir venu Mukatuka, alias Kasokota, rentra dans la hutte avec la veuve délivrée par lui du « lufu » du défunt, celle-ci étant devenue sa femme légitime par succession.

\* \*

Il se présente parfois également que le veuf n'ayant ni belle sœur ni nièce de son épouse défunte pour le libérer du « lufu » qui persiste en lui, en soit délivré par l'intervention de son beau-frère. De même la veuve en pareil cas peut devoir se soumettre à l'intervention de sa belle-sœur.

Dans ce cas la pratique du buswani est totalement modifiée.

La personne possédée du « Lufu » noue une corde autour de sa taille, l'autre à qui incombe l'obligation du « buswani » et qui se trouve être du même sexe, tranche la corde et frappe sur l'épaule du veuf ou de la veuve à libérer du « lufu » en proférant les paroles rituelles que nous avons rapportées plus haut.

D'autres cas peuvent encore se présenter : le « buswani » devra, par exemple, être accompli par une vieille avec un jeune garçon ou par un vieillard avec une fillette.

En pareils cas les pratiques varient suivant les races et les clans.

Tantôt elles se bornent à un simple contact des sexes, tantôt l'enfant se contentera de fouler les pieds du veuf ou de la veuve en prononçant les paroles rituelles.

\* \*

Lorsque le frère du défunt aura accompli le « Buswani » avec sa belle sœur, cette dernière peut devenir son épouse par héritage et cela même s'il est déjà marié. La femme peut refuser ce mariage, dans ce cas sa famille devra une indemnité à l'héritier si la veuve n'a pas retenu d'enfant de son époux défunt.

C'est également à partir du « Buswani » que l'héritier pourra recueillir les autres biens composant la succession du défunt.

D'autre part lorsque l'obligation au « Buswani » incombe à une sœur mariée ou à une nièce mariée de la défunte, leur mari ne peut s'opposer à cette pratique.

Le « Buswani » accompli la femme retourne immédiatement chez son mari.

Au point de vue de l'importance du « Buswani » relativement aux successions nous citerons l'exemple suivant :

Il y a une vingtaine d'années environ, le chef de la chefferie des Basanga (territoire de Jadotville) le nommé Pande Mutaba vint à décéder. Ses deux frères les nommés Mumba Mupini et Mutwila émirent des prétentions sur la succession.

Le conseil de notables des Basanga décida que seul Mumba Mupini pouvait accomplir le « Buswani » avec la femme préférée (Mwadi ya Mfumu) de feu Pande Mutaba.

Après l'accomplissement du « buswani » Mumba Mupini recueillit la succession de son frère défunt, en prit le nom, devint le chef des Basanga et fut investi comme tel par l'autorité territoriale.

\* \*

De ce qui précède il ressort nettement que la coutume du « buswani » est d'une importance considérable à raison du rôle qu'elle joue dans les institutions familiales et sociales des indigènes.

On a parfois voulu voir dans cette coutume un pseudo levirat ou pseudo sororat.

Cette opinion nous paraît contraire aux faits puisque nous avons vu que le mariage de la veuve avec son beau-frère ou du veuf avec sa belle-sœur n'avait rien d'obligatoire.

A notre sens, il ne s'agit que d'une conséquence du mânisme et du culte des morts influençant une règle du droit successoral indigène.

J. VAN VAERENBERGH,  
Agent territorial

N. B - L'auteur a été depuis le mois de janvier 1927 en fonctions dans les territoires de Luishia, Likasi, Sakania et Elisabethville.

#### NOTE

Le mot « lufu » ne signifie pas le double ou l'esprit du mort. Il désigne le mort même.

A mon avis l'indigène ne croit pas que « l'esprit du mort persiste dans le corps du conjoint survivant ».

Les noirs voient dans chaque mort — sauf lorsqu'elle est causée par le suicide ou par un accident visible — un acte de sorcellerie. Or, la veuve a été en contact intime avec son mari : elle reste donc souillée par la mort de son mari et peut communiquer cette souillure aux survivants en général, et en particulier au mari qu'elle prendra — l'héritier.

On voit donc que la mort est sentie par le noir comme une « maladie » contagieuse (mystique plutôt que physique); par conséquent celui qu'elle touche doit subir en quelque sorte une « désinfection ».

Il ne me paraît pas que la coutume du « buswani » soit « une conséquence du mânisme et du culte des morts influençant une règle du droit successoral indigène ».

Je pense que l'idée correspondant à cette coutume a trait au mariage dont elle fait ressortir la force et la permanence telles que les conçoit la tradition.

La femme fait partie, au même titre que les autres objets, des « biens » du mort; elle reste la propriété de son mari mort et il faut des rites spéciaux pour rompre le lien qui la retient au défunt. Quel acte, mieux que l'acte sexuel, pourrait la détacher définitivement du mort, marquant la dépossession, et en même temps l'attacher à son nouveau maître — l'héritier — dont elle devient la propriété?

A. VERBEKEN,  
Commissaire de District.

#### REFERENCES

La coutume décrite ci-dessus paraît en tous points semblable à celle que signale au chapitre relatif aux Awemba Monsieur J. C. C. Coxhead F. R. G. S. dans son ouvrage intitulé « The native tribes of North Eastern Rhodesia: their laws and customs » publié en 1914 par le Royal Anthropological Institute de Londres.

A rapprocher de la pratique signalée par Monsieur R. Schmitz sous le nom de « Kutentula makia » dans son étude sur les Baholoholo publiée en 1912 par la collection des monographies ethnographiques et sous le nom de « Kumentula kilebwe » par le Révérend Père Colle dans le tome premier de son étude sur les Baluba Hembra publiée en 1913 par la même collection.

Les Batabwa (du district du Tanganika-Moero), les Bangu-Bangu, les Babuyu, les Baleka, les Bahemba et les Bakusu (du district de Maniema) observeraient également cette coutume.  
P. V. A.

ORDONNANCE-LOI N° 69 / J DU 8 AOUT 1932 SUSPENDANT L'APPLICATION DE CERTAINES DISPOSITIONS DES DECRETS DU 31 OCTOBRE 1931 SUR LE CONTRAT D'EMPLOI ET DU 12 JUILLET 1920 SUR L'ENTRETIEN ET LE RAPATRIEMENT DES INDIGENTS.

Le Gouverneur de la Province du Katanga, G. Heenen, Vice Gouverneur Général;

Vu la Loi sur le Gouvernement du Congo Belge;

Vu l'Arrêté Royal organique du Gouvernement local;

Vu le Décret du 31 octobre 1931 sur le contrat d'emploi;

Vu le décret du 12 juillet 1920 sur l'entretien et le rapatriement des indigents;

Considérant qu'en raison des circonstances économiques, certaines dispositions législatives réglant les rapports entre employeurs et employés non-indigènes et leurs obligations respectives, sont en fait de nature à empêcher l'engagement de chômeurs européens;

Vu l'urgence,

#### ORDONNE :

*Article premier :* L'application des articles 9, alinéa 2, 10, 11, 12, 13, 14 alinéa 2, 19 (sauf l'alinéa 1) 26, 27, 28 (sauf les numéros un, deux et sept), 29 et 30 du décret du 31 octobre 1931 sur le contrat d'emploi est suspendue pour les engagements de chômeurs involontaires, conclus dans la province du Katanga.

Sauf application des dispositions du décret non visées à l'alinéa premier du présent article, ces engagements sont régis par les conventions entre parties et par les lois et usages existants avant la mise en vigueur du décret sur le contrat d'emploi.

*Article 2.* Est chômeur involontaire au sens de l'article précédent, toute personne non indigène qui, au moment de la conclusion du contrat d'engagement, est en possession d'un certificat de chômage délivré par le Gouverneur de la province, après enquête faite par l'Administrateur Territorial du lieu de la résidence.

*Article 3.* L'employeur qui engage un chômeur muni du certificat prévu par l'article 2, est exonéré de l'obligation de caution lui imposée par l'article 3, alinéa 2, du décret du 12 juillet 1920 sur l'entretien et le rapatriement de personnes non originaires du Congo ou de Colonies voisines, tombées à charge de la Bienfaisance Publique.

*Article 4.* Le bénéfice de la présente ordonnance est subordonné à l'existence d'un contrat écrit.

*Article 5.* La présente ordonnance a force de loi et entre en vigueur le jour de son affichage.

Elisabethville, le 8 août 1932.

sé : G. Heenen.

Pour copie certifiée conforme :

Elisabethville, le 8 août 1932.

Le Chef du S. A. de la Justice : F. DE VEL.  
Conseiller Juridique.

## NOTES SUCCINCTES POUR SERVIR A L'ÉTUDE DU DROIT COUTUMIER DES ALUUNDA

### MARIAGE.

Primitivement dot très faible, n'ayant guère semble-t-il que la valeur d'un symbole (remise d'une assiette, d'un bol).

De nos jours la valeur de la dot s'est élevée. Le futur époux envoie à ses beaux parents ce bol, du pombe, et certains cadeaux (moutons, tissus, etc.). Les parents réciproquent.

La femme est conduite au domicile de son mari, par ses parents, leurs amis, et un grand repas de noce les réunit.

Il est inutile d'ajouter que comme partout, le consentement de la femme est toujours requis. Celui des parents l'est également, mais l'obstruction qu'ils pourraient créer reste théorique, car ils considèrent que le mariage est une question qui intéresse uniquement les futurs conjoints. « C'est leur affaire de se choisir et de s'épouser ».

### RUPTURE DU MARIAGE.

Il semble qu'anciennement les liens du mariage fussent facilement dénoués. Notre influence et celle des Missions paraissent rendre l'union plus durable.

Mais en principe, le mari conserve toujours le droit de répudier sa femme, s'il a quelques griefs même futiles, contre elle.

Il la renverra dans sa famille, sans être soumis au paiement d'une indemnité quelconque, pourvu qu'il la rende « en bon état » (elle a deux yeux, deux bras, deux jambes).

Les parents rendent alors l'assiette, et cette restitution est la manifestation de la rupture. Car jusqu'alors le mariage est censé subsister, même si une séparation de corps est intervenue, et les parents ne pourront donner à nouveau leur fille en mariage.

Pour la même raison, l'homme qui aura eu des relations avec cette femme aura commis l'adultère et payera l'indemnité.

Il résulte de ces quelques aperçus, que comme partout ailleurs, la notion du mariage est profondément ancrée chez les Aluunda, et que l'observateur qui se contenterait de déduire de la liberté des mœurs que ces indigènes ne font pas de différence entre mariage et concubinage passager, se tromperait lourdement.

Lors d'un divorce donc l'assiette sera rendue, mais non les cadeaux qui furent échan-

gés entre gendre et beaux parents, à moins que ces cadeaux n'aient fait de véritables emprunts au mari de leur fille.

Dans ce cas, la rupture des liens matrimoniaux exige que la situation soit nette, et la restitution des valeurs prêtées doit intervenir.

Après le divorce les enfants iront chez le père, la mère ou leurs grands parents, pour y être élevés.

S'ils résident chez la mère, elle ne pourra donner en mariage que si le père est consentant, et c'est à lui que la dot sera offerte à moins qu'il n'ait commis des sévices à leur égard, auquel cas il est frappé d'une sorte de déchéance.

Si le père, ex mari est décédé, ses parents relèvent ses droits.

Il apparait des renseignements que nous avons obtenus que le divorce est donc affaire privée, qui se traitera entre le mari et ses beaux parents. La question ne sera soumise à l'appréciation des juges que si l'une des parties fait obstacle à la rupture des liens matrimoniaux (non restitution de dot, mauvais traitement du mari envers sa femme qu'il prétend garder). Alors, le chef conseillera de restituer la dot et de chercher d'autres conjoints.

L'institution de la « dot de mort » est connue.

Le veuf livrera à ses beaux parents des objets de travail (houe, chèvres, nattes, etc.).

Si les époux avaient des richesses communes, partage interviendra au décès de l'un d'eux, s'ils possédaient des champs, on les divisera.

Après le décès de son mari, la veuve retournera le plus souvent dans sa famille. Elle peut cependant rester chez les parents de son époux pour élever ses enfants, et si cette hypothèse se réalise, elle a le choix soit de vivre en célibataire, soit d'épouser un des proches parents de son mari. C'est à ces derniers que retourneront les dots du mariage des orphelines.

### ADULTÈRE.

Commis avec une des femmes du Mwata Yamvo ou de ses notables était puni de mort.

Il est intéressant de noter à ce sujet, qu'un droit d'asile existait en faveur de l'amant qui se réfugiant selon les cas d'espèce, chez son suzerain, ou chez le Mwata Yamvo, pouvait avoir la vie sauve. Mais évidemment alors, une lourde indemnité devait être fixée. Après son paiement,

le coupable venait barbouillé de terre, faire amende honorable devant le mari bafoué.

Quant à l'adultère commis avec la femme d'un particulier, il ne donnait lieu, dans la plupart des cas, qu'au règlement d'une indemnité fixée par le notable, suzerain des parties ou le Mwata Yamvo.

La hauteur des dommages intérêts était essentiellement variable mais dans ce paiement figurait toujours une chèvre ou une jarre de pombe, que les parties consumaient pour sceller la réconciliation.

Indépendamment de cette solution pacifique, le mari outragé pouvait se rendre justice à lui même, et le meurtre de l'amant de sa femme s'il était rare, était excusé.

Les ayants droits de la victime ne se voyaient attribuer aucun dommage intérêt pour cette perte d'un des leurs.

Actuellement, comme nous l'avons vu, la Juridiction du Mwata Yamvo châtie de peines de servitude pénale l'adultère. Ce résultat qui est du à n'en pas douter à l'initiative des autorités tutélaires, est bon et s'il diffère de la coutume proprement dite, on peut le considérer comme une séquence des principes traditionnels, l'intérêt public s'étant simplement substituer à la privée.

Nous pensons cependant que pour serrer de plus près la tradition il serait bon de laisser attribuer une faible indemnité au mari (exception faite évidemment du conjoint complaisant).

## VOL.

(Cas concret) Si X a volé deux chèvres et si l'affaire vient devant le juge (car toute autre solution à l'amiable est laissée évidemment à l'appréciation des parties, il n'y a pas de poursuites d'office).

Il sera fait droit à la demande du préjudicié qui réclamera trois ou quatre chèvres.

Une autre règle coutumière que nous tenions à connaître, car son application est d'un usage courant et prête à des abus, est celle qui a trait au « tombo ».

On appelle ainsi les hommes ou les femmes (un ou deux) qui à titre de prestations, de tribut, sont envoyés par leur chef de village, au Mwata Yamvo ou à ses notables (entres autres tous les chefs investis).

L'homme rend au chef, des services que l'on peut assez exactement assimiler, à ceux de nos messagers. Il sera intermédiaire entre son groupement et le suzerain, cultivera des champs, aidera à construire la maison, etc.

La femme deviendra normalement l'épouse du chef. Il ne s'agit pas d'esclavage car aucune indignité ne s'attachera à la qualité de « Tombo ».

Les enfants d'une épouse de cette espèce par exemple, pourront accéder aux plus hautes dignités.

Cependant (et c'est ici que naissent les abus) le consentement des « tombo » n'était pas requis jadis. Le chef de village les désignait, d'après le désir du suzerain. Ils ne pouvaient rentrer chez eux, que du consentement de leur patron qui logiquement ne renvoyait que ceux dont il n'était pas satisfait (la manifestation extérieure de cette remise en liberté consistait en une sorte d'épreuve au cours de laquelle le tombo devait passer au-dessus de la lance que son maître étendait devant lui. Il était donc facile à ce dernier de la tenir si haut levée qu'elle ne pouvait être franchie. Si elle s'abaissait pour livrer passage, l'ex tombo offrait un mouton.)

Tout tombo libéré devait être remplacé par son chef de village.

En cas de décès du chef, les enfants tombo redevenaient libres, mais le plus souvent devenaient les épouses du successeur.

Actuellement, et à condition que la libre volonté des parties soit réalisée, cette coutume peut subsister. Cependant, à raison des abus créés par son exercice, on doit espérer son extinction prochaine.

## EMIGRATION.

(Notions intéressantes parce que pouvant servir au but poursuivi de fixer les indigènes)

Elle était sanctionnée par la coutume. Si un indigène abandonnait la terre de tel notable, il pouvait y être ramené de force et payait une indemnité.

## ENTRETIEN DES ROUTES.

Un fidèle du Mwata Yamvo le précédait dans ses déplacements et veillait à ce que l'état des sentiers permit le passage facile.

Véritable agent voyer (Kajimbajia) au sens littéral du mot, il dénonçait les chefs (de village) qui n'avaient exécuté les travaux prescrits, et une double infraction pouvait être punie de mort, (il sera sans doute possible de ressusciter en partie cette coutume et les obligations qui en dérivent.)

#### FRAIS DE JUSTICE.

Le vainqueur faisait un cadeau au juge.

#### PEINES.

Détention réalisée à l'aide de la cangue (surtout pour les esclaves fugitifs). Le même procédé était usité à l'égard des déments.

Flagellation à l'aide d'un fouet de peau fuffu.

J. C.

(Magistrat du Parquet de la Lulua).

## CHRONIQUE

### SOCIÉTÉ D'ETUDES JURIDIQUES

RÉUNION MENSUELLE DU MARDI 31 MAI 1932

La Séance fut présidée par Monsieur le Procureur Général Devaux. Y assistaient MM. J. Derriks, Sooghen, de Lannoy Lens, G. Derriks, Humblé, Leynen, Bours, Declerck, Mathieu, Leduc et Van Arenbergh.

L'ordre du jour comprend une communication de Mr. G. Derriks sur le récent décret pris par le législateur en matière de Contrat d'Emploi.

L'auteur de la communication, après avoir rappelé les travaux déjà anciens de la Société d'Etudes relativement au Contrat d'Emploi et notamment le projet de décret élaboré par Monsieur Michaelis, entame son sujet en esquissant un bref parallèle entre la loi belge de 1922 et le nouveau décret signalant au passage l'impropriété des termes « Contrat d'Emploi » adoptés comme intitulé de ce décret

Après un exposé de l'économie générale de cette œuvre législative, Mr. Derriks passe ensuite en revue chacun de ses principaux chapitres, les examine en détail et démontre qu'en beaucoup de ses dispositions une mise au point jurisprudentielle s'imposerait.

Des échanges de vue auxquels donna lieu cette communication très fouillée et du plus vif intérêt, se dégage nettement l'impression que le législateur a fait faire un incontestable progrès au droit colonial, que toutefois son œuvre se révèle trop théorique et partant trop peu souple pour permettre de tenir compte de certaines situations de fait, notamment en ce qui concerne les engagements sur place. Il semble d'autre part que le décret sera d'application délicate et difficile dans les circonstances économiques actuelles.

### RÉUNION MENSUELLE DU MARDI 28 JUIN 1932.

L'ordre du jour comprenant une communication de Jurisprudence, Mr. J. Derriks donne lecture d'un arrêt de la Cour d'Appel de Léopoldville en date du 8 Mars 1932 posant en principe admis que les règles de procédure, belge en l'absence dans la législation congolaise de dispositions analogues doivent être considérées, dans la Colonie, comme principes généraux du droit et comme telles appliquées. L'arrêt en cause s'appuie sur cette thèse pour admettre au Congo, la procédure en séparation de biens, non prévue par la loi Congolaise.

L'assemblée ne semble pas admettre qu'une règle de procédure particulière puisse être considérée comme un principe général de droit.

Monsieur Declerck aborde ensuite la question des accidents de travail et démontre, cas concret à l'appui, qu'il serait souhaitable qu'une loi congolaise s'inspirant peut-être des mêmes idées que la loi belge de 1903 tranche par un compromis la question — parfois difficile à résoudre de la responsabilité.

L'assemblée relève cependant, en discussion, la difficulté d'application d'un système d'indemnisation calqué sur la loi belge, eu égard aux risques, nécessités et contingences locales.

Il apparaît, néanmoins, qu'un projet de loi en la matière pourrait être utilement élaboré.

### DANS LE MONDE JUDICIAIRE

Par arrêté royal en date du 27 juin 1932, Monsieur Sohier est renommé Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville.

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

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

**Comité de Direction:** *Président:* V. DEVAUX, Substitut du Procureur Général. ff. de Procureur Général près la Cour d'Appel; *Vice-Présidents:* M. M. L. BRUNEEL, avocat, et L. BOURS, Procureur du Roi, *Secrétaire-Trésorier:* C. DUPONT, substitut du Procureur du Roi: *Représentant pour le ressort de Léopoldville:* C. LUYSSSEN, conseiller à la Cour; *Représentant en Belgique:* M. VERSTRAETE, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance à Anvers.

**Comité de Rédaction:** *Président:* M. J. DERRIKS, Président de la Cour d'Appel; *Secrétaire:* AUBINET, Juge-Président du Tribunal de 1<sup>e</sup> Inst. ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville:* L. GUEBELS, substitut du procureur général; *Membres:* P. VAN ARENBERGH, Substitut du Procureur du Roi; A. VROONEN, avocat; P. LEDUC, Substitut du Procureur du Roi.

### 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. 600 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 Belge d'Afrique à Elisabethville n° 4328), ou à la Banque du Congo Belge à Léopoldville (n° 1231); en Belgique, au compte chèques postaux n° 111.94. de Mr M. Verstraete 27 Rue Général Van Merlen, Anvers, ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

### COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

# Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

---

## COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les quatre premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs; ceux de la 4<sup>e</sup> année au prix de 60 francs. Il reste quelques exemplaires reliés de la 4<sup>e</sup> année au prix de 120 francs.

Les 5<sup>e</sup>, 6<sup>e</sup>, et 7<sup>e</sup> année, en fascicules 75 francs; reliées 110 francs.

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

Collection complète reliée, comprenant les numéros restant des 3 premières années, les 4<sup>e</sup>, 5<sup>e</sup>, 6<sup>e</sup>, et 7<sup>e</sup> années reliées et le répertoire relié: 600 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des 4 premières années, les 5<sup>e</sup>, 6<sup>e</sup>, et 7<sup>e</sup> années et le répertoire en fascicules: 440 francs.

REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE; contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par tous les recueils de jurisprudence du Congo Belge jusqu'à 1927 exclusivement, par A. SOHIER, en 4 fascicules 100 frs; relié 130 frs.

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

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

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

LE STATUT DE LA MAGISTRATURE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 4 frs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville; une brochure 4 fr.

(Tous les prix s'entendent franco pour la Belgique et le Congo Belge; pour l'étranger le port en sus).



# 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. 600, Elisabethville, Congo Belge.

## SOMMAIRE :

### ETUDES DOCTRINALES :

LE POUVOIR LÉGISLATIF, LE POUVOIR EXÉCUTIF ET LE DROIT DE POLICE AU CONGO (suite) F. R. PAGE 293

### JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

MANDAT - POUVOIRS DU MANDATAIRE - ETENDUE (Cour d'Appel Léopoldville 7 juin 1932).	301
CONTRAT - RÉSOLUTION DE CONTRAT - EXÉCUTION AVANT DÉCISION DÉFINITIVE - CONSÉQUENCES (Cour d'Appel Léopoldville 7 juin 1932).	302
FAILLITE - SURSIS AUX ACTES D'EXÉCUTION - INAPPLICABILITÉ (Cour d'Appel Léopoldville 24 mai 1932).	303
FAILLITE - CONCORDAT PRÉVENTIF - REFUS D'HOMOLOGATION - CRÉDIT DU DEMANDEUR NON ÉBRANLÉ - REFUS INJUSTIFIÉ - NOUVELLES PROPOSITIONS CONCORDATAIRES DEVANT LA COUR - IRRECEVABILITÉ (Cour d'Appel Elisabethville 10 septembre 1932).	304
DÉLAIS D'APPEL - EXPIRATION - FORCLUSION - ORDRE PUBLIC - SOCIÉTÉ A RESPONSABILITÉ LIMITÉE - IMPOT PROFESSIONNEL (Cour d'Appel Léopoldville 28 juin 1932).	305
AUTORISATION MARITALE D'ESTER EN JUSTICE - AUTORISATION TACITE - CONVENTION CONCLUE PAR LA FEMME AVEC L'AUTORISATION DU MARI - OBLIGATIONS PERSONNELLES DE LA FEMME - CONDAMNATION SOLIDAIRE PRONONCÉE ET NON POSTULÉE - JUGEMENT ULTRA PETITA - EXÉCUTION DES CONVENTIONS - DEMANDE RECONVENTIONNELLE PRODUITE POUR LA PREMIÈRE FOIS EN APPEL - NON RECEVABILITÉ (Cour d'Appel d'Elisabethville 18 juin 1932).	308
ACTION TÉMÉRAIRE ET VEXATOIRE INTENTÉE PAR ACTION PRINCIPALE - ABSENCE DE MAUVAISE FOI OU D'ERREUR GROSSIÈRE - NON RECEVABILITÉ (Cour d'Appel Elisabethville 18 juin 1932).	311
POUVOIRS DES TRIBUNAUX - AUTORISATION MARITALE - RÉSILIATION DE BAIL (1ère instance Elisabethville 15 janvier 1932).	312
DEMANDE EN INTERVENTION - OBLIGATION CONJOINTE (1ère instance Elisabethville 15 janvier 1932).	315
RÉPONSE MENSONGÈRE A UN FONCTIONNAIRE - DÉCRET DU 24 JUILLET 1918 - ABSENCE D'INFRACTION (Tribunal Parquet Jadotville 18 août 1932).	317
INFRACTION CONSISTANT DANS L'OMISSION D'UN ACTE A FAIRE DANS UN DÉLAI FIXÉ - INFRACTION INSTANTANÉE - PRESCRIPTION (Tribunal Parquet Elisabethville degré de revision 30 juillet 1932).	319
FRAUDE A L'IMPOT INDIGÈNE - DÉCLARATION MENSONGÈRE - DISTINCTION ENTRE LA PRESCRIPTION DE L'ACTION PUBLIQUE ET CELLE DE L'OBLIGATION FISCALE (Parquet Jadotville en degré de revision 30 décembre 1930).	320
DIVORCE ENTRE ÉTRANGERS - SUJETS BRITANNIQUES MARIÉS EN ANGOLA ET RÉSIDANT AU CONGO BELGE - LOI APPLICABLE (1ère instance Elisabethville 15 juillet 1932).	322
VENTE A TEMPÉRAMENT (1ère instance Elisabethville 12 février 1932).	328
CONTRAT DE TRAVAIL - ABANDON DE TRAVAIL - ABSENCE DE MAUVAISE FOI - ARTICLE 47 NON APPLICABLE - SERVITUDE PÉNALE SUBSIDIAIRE DÉPASSANT SEPT JOURS - ILLÉGALITÉ (Tribunal Parquet Elisabethville en degré de revision 5 septembre 1932).	330
ROULAGE - CYCLES SANS MOTEUR - ABSENCE DE FEU BLANC A L'AVANT ET DE FEU ROUGE A L'ARRIÈRE - INFRACTION UNIQUE (Tribunal Parquet d'Elisabethville en degré de revision 26 avril 1932).	331
ORDONNANCE DE POLICE - JEUX DE HASARD - ARTICLE 100 DU CODE PÉNAL NON APPLICABLE - CONFISCATION DE L'ENGIN IMPOSSIBLE (Tribunal Parquet Elisabethville en degré de revision 25 avril 1932).	332

(Suite du Sommaire au verso)

FAUSSE MONNAIE - TROMPERIE - IRRESSEMBLANCE AVEC LA MONNAIE EN COURS - INEXISTENCE DE L'INFRACTION (1ère instance Stanleyville 11 mai 1932 degré d'appel).	334
RECEL - IGNORANCE DE L'ORIGINE DÉLICTEUSE AU MOMENT DE LA RÉCEPTION DE L'OBJET - INEXISTENCE DE L'INFRACTION (1ère instance Léopoldville degré d'appel 27 mai 1932).	334
ARMES A FEU - DÉTENTEUR NON PROPRIÉTAIRE - NATURE DE LA CONFISCATION (1ère instance Boma degré d'appel 28 mai 1932).	335
MEURTRE - CONSENTEMENT DE LA VICTIME - CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES (Tribunal District Kwango 21 avril 1932).	338
RÉPÉTITION DE L'INDU - SOCIÉTÉ NOUVELLE REPRENANT L'ACTIF ET LE PASSIF D'UNE SOCIÉTÉ EXISTANTE - PAIEMENT A L'ÉTAT PAR LA SOCIÉTÉ NOUVELLE DES IMPOTS SUR LES REVENUS ET TAXES DUS PAR LA SOCIÉTÉ ANCIENNE - PAIEMENT VALABLE (Cour d'Appel Elisabethville 22 août 1931 - 1ère instance Elisabethville 17 avril 1931).	339
RAPATRIEMENT DES INDIGENTS - CAUTIONS TENUES SOLIDAIREMENT AVEC LE DÉBITEUR PRINCIPAL - BÉNÉFICE DE DISCUSSION REFUSÉ AUX CAUTIONS (Cour d'appel Elisabethville 29 octobre 1932 - 1ère instance Albertville 26 décembre 1931).	342
DÉLÉGATION DE PAIEMENT FAITE SUR UN COMPTE-COURANT - VALIDITÉ.	
FAILLITE - DÉLÉGATION ANTÉRIEURE A LA CESSATION DES PAIEMENT - CONVENTION FAITE EN FRAUDE DES DROITS DES CRÉANCIERS - NULLITÉ - PAIEMENT FAIT PAR UN TIERS DANS L'INTÉRÊT DU FAILLI - VALIDITÉ - FRAIS DE JUSTICE - (Cour d'appel Elisabethville 12 novembre 1932).	349
VENTE PAR VOIE PARÉE - ACTION EN RESCISION - ACHAT DE L'IMMEUBLE PAR LE CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE - VILÉTÉ DU PRIX TEL QU'IL EST EN RÉALITÉ INEXISTANT - VENTE NULLE A DÉFAUT DE PRIX ET DE CONSENTEMENT DES PARTIES (Cour d'appel Elisabethville 19 novembre 1932).	352

### CHRONIQUE :

L'INSTALLATION DU BARREAU D'ELISABETHVILLE.	354
DANS LE MONDE JUDICIAIRE.	
RETOUR DE MONSIEUR LE PROCUREUR GÉNÉRAL SOHIER.	356

---

# Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

---

## ETUDES DOCTRINALES

---

### LE POUVOIR LEGISLATIF, LE POUVOIR EXECUTIF ET LE DROIT DE POLICE AU CONGO (suite).

#### III — LE POUVOIR REGLEMENTAIRE DE POLICE EN BELGIQUE.

Si, comme en Afrique, le pouvoir réglementaire de police était concentré en Belgique entre les mains d'une seule autorité ou d'un seul organisme, cette étude en serait grandement facilitée: il nous suffirait d'examiner les matières dans lesquelles s'exerce la réglementation de cette autorité ou de cet organisme pour former la liste précise des attributions de la police, mais le législateur belge a dispersé entre plusieurs mains le pouvoir qui nous occupe.

Le décret du 14 décembre 1789 charge par son art. 50 les municipalités « de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la propreté, de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité dans les rues, lieux et édifices publics »

La loi des 16-24 Août 1790, titre XI, art. 3 entre dans plus de détails et énumère « les objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux »:

1° — Tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques; ce qui comprend le nettoyage et l'illumination, l'enlèvement des encombrements, la démolition ou la réparation des bâtiments menaçant ruine, l'interdiction de ne rien exposer aux fenêtres ou autres parties de bâtiments qui puisse nuire par sa chute, et celle de ne rien jeter qui puisse blesser ou endommager les passants ou causer des exhalaisons nuisibles;

2° — Le soin de réprimer et punir les délits contre la tranquillité publique, tels que les rixes et disputes accompagnées d'ameutement dans les rues; le tumulte excité dans les lieux d'assemblée publique, les bruits et attroupements nocturnes qui troublent le repos des citoyens;

3° — Le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblements d'hommes, tels que les foires, marchés, réjouissances et cérémonies publiques, spectacles, jeux, cafés, églises et autres lieux publics;

4° — L'inspection sur la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids, à l'aune ou à la mesure, et sur la salubrité des comestibles exposés en vente publique;

5° — Le soin de prévenir par les précautions convenables, et celui de faire cesser, par la distribution des secours nécessaires, les accidents et fléaux calamiteux tels que les incendies, les épidémies et épizooties en provoquant aussi, dans ces deux derniers cas, l'autorité des administrations de département et de district;

6° — Le soin d'obvier ou de remédier aux événements fâcheux qui pourraient être occasionnés par les insensés ou les furieux laissés en liberté et par la divagation des animaux malfaisants ou féroces.

Ces lois révolutionnaires sont restées en vigueur et servent encore de base au pouvoir réglementaire communal.

L'art. 78 de la loi communale charge le conseil communal d'édicter des ordonnances de police communale et de statuer des peines contre les infractions sans pouvoir dépasser le taux des peines de

police. Il ne spécifie pas autrement la compétence du conseil; on s'est toujours reporté à cet égard à l'énumération de la loi des 16-24 Août 1790. Toutefois, la police des spectacles est régie par un texte spécial : l'art. 97 de la loi communale la confie également aux autorités communales : conseil et collège échevinal. De même, l'art. 95 charge spécialement le collège de la police des insensés et des furieux. L'art. 95 charge le conseil communal de prendre des règlements au sujet des lieux de débauche, le collège a la surveillance des personnes et des lieux de débauche, il prend à leur sujet les mesures propres à assurer la santé, la moralité et la tranquillité publiques. Signalons enfin que l'art. 94 accorde au bourgmestre le droit de réglementation « en cas d'émeutes, d'attroupements hostiles, d'atteintes graves portées à la paix publique ou d'autres événements imprévus » pourvu qu'il y ait urgence.

Les conseils provinciaux jouissent aussi du pouvoir réglementaire de police.

Le décret du 22 décembre 1789, section III, art. 2 charge les administrations des départements, sous l'autorité et l'inspection du Roi, du maintien de la sûreté, de la tranquillité et de la salubrité publiques.

La loi provinciale, art. 85, donne au conseil provincial le pouvoir réglementaire en ces termes : « Il peut faire des règlements provinciaux d'administration intérieure et des ordonnances de police.

» Ces règlements et ordonnances ne peuvent porter sur des objets déjà régis par des lois ou par des règlements d'administration générale.

» Ils sont abrogés de plein droit si, dans la suite, il est statué sur les mêmes objets par des lois ou des règlements d'administration générale.

» Le conseil peut établir pour leur exécution des peines qui n'excèdent pas huit jours d'emprisonnement et 200 frs d'amende...» — Les ordonnances de police prises par les conseils provinciaux peuvent être subordonnées par le gouverneur à l'approbation royale.

Enfin, les auteurs ne sont pas d'accord sur le point de savoir si le Roi possède le pouvoir réglementaire de police, en dehors des cas où une loi particulière le charge expressément de réglementer une matière.

Les juristes qui le lui accordent se basent sur le décret du 22 décembre 1789, section III, art. 2 précité et tirent argument de l'allusion qui y est faite au Roi (Giron). Ceux qui le lui refusent (Vauthier, Errera) partent du principe que le Roi n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribue la Constitution où le droit de police n'est pas inscrit. D'autre part, d'après eux, le décret de 1789 n'est pas assez explicite pour fournir la base du pouvoir réglementaire royal.

Il est inutile d'examiner de plus près cette discussion qui n'est qu'accessoire à notre sujet. En fait, en Belgique, les conseils provinciaux et le Roi interviennent rarement en matière de police. Les conseils communaux par contre font preuve en ce domaine d'une grande activité. C'est donc surtout à propos des ordonnances communales que la jurisprudence a eu l'occasion de marquer les limites du droit de police.

Ainsi, elle a déclaré illégal un règlement ordonnant de n'employer que certaines nuances pour la peinture des façades (Cass. 7 mars 1853 P. 1853-1-p. 310) en se basant sur le fait que cet objet n'est pas compris dans l'énumération limitative de la loi des 16-24 Août 1790.

Est illégal encore un règlement prescrivant un minimum de hauteur pour les constructions à édifier dans certaines artères (Cass. 21 décembre 1868, P. 1869-1-p. 161) parce que, dit l'arrêt, « cette prescription ne se rattache à aucune des attributions de police des corps communaux; que spécialement elle n'a pas pour but de pourvoir à la salubrité des habitations ».

Est illégal un règlement ordonnant à toute personne en possession d'un objet perdu, d'en faire la déclaration au commissariat de police (Cass. 13 avril 1863, P. 1863-1-p. 242), cet objet ne se rattachant pas non plus aux attributions de police des corps municipaux.

Par arrêt du 10 Août 1863, la Cour de Cassation a déclaré illégal un règlement soumettant à autorisation préalable les collectes même celles qui seraient faites à domicile. On ne peut, déclare l'Arrêt

« les considérer comme étant par elles-mêmes et indépendamment de toutes autres circonstances de nature à porter atteinte à la tranquillité publique » (P. 1863-I-p. 307).

La Cour de Cassation de France a proclamé l'illégalité de l'arrêté d'un maire prohibant l'usage des instruments de musique dans les habitations particulières (11 Juin 1887, Revue Générale d'administration 1888-I-p. 450). Il résulte de l'Arrêt que la prohibition serait légale si elle concernait uniquement certaines catégories d'instruments dont le son bruyant ou éclatant est de nature à troubler la tranquillité publique, ou encore si l'arrêté visait uniquement les lieux publics. En l'espèce, il y avait violation flagrante de la liberté individuelle (dans le même sens: Tr. Corr. de Liège 10 mars 1921 - Pand. pér. 1921, N° 82).

En ce qui concerne la distribution d'imprimés sur la voie publique, notre cour suprême a mis en lumière, par deux arrêts rendus le même jour, les limites du pouvoir de police. La police est dans son rôle lorsqu'elle interdit la vente ou la distribution d'imprimés sur la voie publique « pour prévenir le désordre et empêcher que la paix publique ne soit troublée » (termes du règlement incriminé). Le conseil communal, en prenant un arrêté ainsi motivé, reste dans la limite des pouvoirs que lui attribue la loi des 16-24 Août 1790, titre XI, art. 3, 1<sup>o</sup> et 3<sup>o</sup> (Cass. 18 janvier 1892, p. 1892-I-p. 86 et la note). Il en sortirait en prenant la même mesure « pour empêcher la diffusion d'idées subversives ou immorales » (Cass. 18 janvier 1892-P.-1892-I-p. 84) parce qu'aucune disposition légale n'autorise, les autorités détentrices du pouvoir réglementaire à s'immiscer dans le domaine des idées, elles ne doivent poursuivre, répétons le, que « le désordre matériel » pour reprendre l'expression de Hauriou.

L'affichage sur la voie publique est l'une des matières dont la réglementation est confiée au pouvoir communal parce que les affiches peuvent « être une cause d'attroupements et d'obstacles à la circulation publique », objets qui intéressent la police (Cass. 28 avril 1879-P.-1879-I-p. 234 - Cass. 8 Juillet 1907-P.-1907-I-p. 322).

Les bals et concerts publics sont de même soumis à la réglementation communale (loi des 16-24 Août 1790, titre XI, art. 3, 3<sup>o</sup>) Cass. 21 Juin 1886-P. 1886-I-p. 273 - Cass. 16 Novembre 1920-p.-1921-I-p. 126.

Le colportage rentre dans la compétence du pouvoir réglementaire communal lorsqu'il se fait sur la voie publique car il intéresse « l'ordre et la liberté du passage » (Cass. 20 mars 1893-P. 1893-I-p. 134). Il n'en est pas de même du colportage à domicile : « ce mode de commerce qui ne nécessite pas de stationnement sur la voie publique et partant ne peut occasionner ni trouble ni embarras pour la circulation, échappe au pouvoir réglementaire de l'Autorité communale » (tr. corr. de Bruges 13 Novembre 1912-P. 1914-III-p. 256).

La Cour de Cassation a reconnu la légalité d'un règlement prescrivant une déclaration préalable à l'introduction ou au transit de viande dans la commune (Cass. 12 Octobre 1909 - p. 1909 - I - p. 391). Ce n'est là que l'application du 4<sup>o</sup> de l'art 3 du titre XI de la loi des 16-24 Août 1790.

Pouvons-nous, des décisions citées et de l'ensemble de la jurisprudence sur le pouvoir réglementaire de police, déduire un principe qui nous servira de pierre de touche pour apprécier la légalité d'un règlement, en particulier d'un règlement émanant du Gouverneur Général du Congo?

Nous l'avons vu, ce qui intéresse la police, c'est l'ordre public matériel qui comprend la sécurité, la tranquillité et la salubrité publiques mais la jurisprudence précise cette notion et nous apprend où peut s'exercer la réglementation policière: la police n'a à s'occuper que de ce qui intéresse l'ordre public de la rue et des lieux publics. C'est là que le public circule et est admis, c'est là qu'est le siège de la vie publique, c'est donc là seulement qu'il peut être question d'ordre public à l'exclusion des habitations particulières qui sont le domaine de la vie privée. Tous les objets de police communale qu'énumère la loi des 16-24 Août 1790, titre XI, art. 50 intéressent la rue où les lieux publics. « Si la rue est le lieu de la vie publique, elle est par là-même celui de la puissance publique et de la police, particulièrement de la police municipale... Le règlement, en principe, ne pénètre pas dans les propriétés privées qui sont en bordure des rues » (Hauriou, note sous Cass. franc. 22 Juin 1900 - Sirey 1901 - I - p. 377-378).

Il ne faudrait cependant pas conclure de ce qui précède que le pouvoir de réglementation est limité à ce qui se passe dans la rue ou les lieux publics, ce serait le réduire arbitrairement: la sécurité, la

tranquillité et la salubrité des lieux publics sont influencées par des manifestations d'activité qui se passent dans les habitations privées (tapages, odeurs par exemple). « Il est clair en effet que des émanations et exhalaisons produites dans un local privé peuvent filtrer au dehors, que des manifestations peuvent être vues du dehors, que des bruits peuvent être entendus du dehors... Ces faits n'intéresseront le public... que si leurs inconvénients se font sentir jusque dans la rue » (Hauriou, note précitée). Tout cela intéresse l'ordre public: le pouvoir réglementaire y trouve matière à s'exercer. C'est alors, lorsqu'elle pénètre dans la maison privée, que la police pourrait le plus aisément outrepasser ses pouvoirs. Cette immixtion doit être strictement limitée à ce qui concerne l'ordre public; les seuls abus que la police a le droit de prévenir sont ceux qui peuvent avoir une répercussion sur la rue ou les lieux publics qui risquent d'y compromettre la sécurité, la tranquillité, la salubrité. « Si la police est cantonnée dans la rue, elle y surveille, non seulement ce qui se produit dans la rue mais tout ce qui peut-être perçu de la rue. » C'est à cette formule de M. Hauriou (note précitée S. 1901-I-p. 378), que nous nous arrêtons pour délimiter le pouvoir de police du Gouverneur Général, étant bien entendu que le mot « rue » désigne tous les lieux publics.

Objectera-t-on que cette formule ne peut s'appliquer qu'à la police communale? Il est vrai qu'en Belgique c'est presque toujours la commune qui intervient pour réglementer la police. Le pouvoir accordé aux autorités provinciales est cependant conçu en termes généraux; en fait, si les conseils provinciaux interviennent plus rarement que les conseils communaux, n'est-ce pas une preuve que la loi des 16-24 Août 1790 a rendu ces derniers dépositaires de la police à peu près en son entier? En dehors de l'énumération de cette loi, il reste bien peu à réglementer! Toujours d'ailleurs, la réglementation se borne au maintien de l'ordre public tel que nous en avons décrit les limites. La police reste confinée dans ces bornes quelle que soit l'autorité qui la réglemente. Entre la police communale, la police provinciale, la police générale il n'y a pas de différence de nature mais simplement une différence d'étendue territoriale: « La » police générale, la police municipale et la police rurale ont des buts immédiats de même nature: le bon » ordre, la tranquillité, la sûreté et la salubrité publiques. Elles s'appliquent en outre le plus souvent aux » mêmes matières ou objets. Elles ne diffèrent essentiellement que sous le rapport du nombre plus ou » moins considérable des personnes dont elles tendent... à défendre ou protéger la vie, les droits ou les » intérêts » (Pandectes françaises - V<sup>o</sup> Arrêté municipal N<sup>o</sup> 51).

« La police municipale n'est pas une police de nature particulière mais un démembrement de la police générale » (Block Dictionnaire de l'Administration française V<sup>o</sup> police).

#### IV. — LES REGLEMENTS DE POLICE ET LA LOI.

Nous avons donc défini la formule qui va nous permettre d'apprécier la légalité des ordonnances de police du Gouverneur Général. Pour être complet, nous devons signaler que le pouvoir réglementaire est subordonné au pouvoir législatif, il est donc limité également de ce côté. Il est bon de faire remarquer ici qu'une matière de police pas plus qu'aucune autre, n'échappe au pouvoir législatif « La loi intervient souverainement en toute matière » (art. 7 de la Charte) et le décret du 6 Août 1922 n'a pas eu pour effet de déposséder le législateur d'une parcelle de son pouvoir. En Belgique par exemple, la plupart des contraventions prévues par le code pénal rentrent dans la compétence du pouvoir de police. Le législateur a déclaré ces faits illicites, s'il s'en était abstenu, la réglementation policière aurait pu le faire. Du fait que le législateur belge s'est occupé d'une question, on ne pourrait en déduire par analogie que le Gouverneur Général est sans pouvoir pour la régler au Congo (par exemple en matière de roulage). La loi est supérieure au pouvoir réglementaire, elle en est la source. Le règlement doit la respecter. Il ne peut contredire une loi (le mot loi étant entendu dans le sens d'acte législatif). Il peut bâtir à côté d'une loi, suppléer à ses lacunes, envisager les détails qu'elle n'a pu ou voulu régler mais il ne peut édicter aucune disposition qui irait à l'encontre de la volonté du législateur, qui l'annihilerait. Le législateur a pris soin de rappeler ce principe en donnant aux conseils provinciaux le pouvoir réglementaire général: art. 85 de la loi provinciale.

Il ne suffit donc pas qu'une loi ait touché à un objet pour que le pouvoir réglementaire soit

incompétent, si elle s'est bornée à poser les principes, il appartiendra à la police de continuer le travail. En pareil cas, il est vrai, le législateur prévoit, le plus souvent, en termes exprès l'intervention du règlement.

Par contre, dès qu'il est avéré que la loi a entendu épuiser une matière, la régir complètement, la police n'a plus à la réglementer : elle ne peut ajouter à la loi. C'est là une question qui doit être étudiée pour chaque cas particulier : il serait difficile d'énoncer en termes généraux un critère précis permettant de savoir à quels signes on reconnaît que la loi a entendu épuiser un objet et le soustraire ainsi au domaine du règlement.

En Belgique, la jurisprudence a été amenée à proclamer à diverses reprises que si le pouvoir de police peut réglementer les grandes libertés reconnues par la constitution, il ne pourrait par une voie détournée les violer ou les supprimer, (voir par exemple : tr. pol. Ixelles 18 décembre 1912 - P. 1912 III - p. 98 refusant d'appliquer un règlement violant la liberté individuelle et l'égalité). HAURIOU (Précis de droit constitutionnel, 2<sup>e</sup> édit. 1929) résume ainsi les limites du pouvoir réglementaire par rapport à sa subordination à la loi : le règlement ne peut-être en contradiction « soit avec les termes d'une loi, soit avec l'esprit de la loi, soit avec une liberté définie consacrée par une loi ».

\*  
\* \*

Au terme de cette étude théorique, nous avons ainsi abouti à limiter la police au rôle de gardien de l'ordre public, cette notion comprenant la sécurité, la tranquillité, la salubrité publiques. Son action doit se borner à réglementer ce qui peut-être perçu de la rue ou d'un lieu public à l'exception des objets déjà régis par la loi.

Nous allons à présent faire application de ces principes à quelques ordonnances de police prises par le Gouverneur Général.

#### V. — L'ORDONNANCE DU 4 JUILLET 1910.

« Tout individu qui, hors les cas prévus à l'article 13 du Code pénal, pénètre contre la volonté de » l'occupant dans une maison, un appartement, une chambre, une case, une cabane, un logement ou leurs » dépendances clôturées est puni de sept jours au maximum de servitude pénale et d'une amende de » 200 francs au plus, ou d'une de ces peines seulement ».

Tel est le texte dont nous avons à apprécier la légalité. L'art. 13 du L. II du code pénal auquel fait allusion l'ordonnance punit « celui qui sans ordre de l'autorité et hors les cas où la loi permet d'entrer dans le domicile des particuliers contre leur volonté, se sera introduit dans une maison, une chambre ou un logement habité par autrui ou leurs dépendances, soit à l'aide de menaces ou de violences contre les personnes, soit au moyen d'effraction, d'escalade ou de fausse clef ».

Les deux textes ont pour but d'assurer l'inviolabilité du domicile. Les lieux qu'ils visent et protègent sont les mêmes en dépit de l'énumération plus détaillée de l'ordonnance du 4 juillet 1910; les termes de l'art. 13 du L. II c. p. suffisent à englober tout ce qui peut constituer le domicile d'un particulier. Du rapprochement des deux textes, il résulte que l'ordonnance du Gouverneur Général réprime la violation de domicile commise sans menaces, violences, effraction, escalade ou fausse clef.

Représentons-nous ce que peut-être en pratique pareil acte que le règlement déclare illicite: aucune violence n'est exercée contre les personnes, aucune menace n'est proférée, le coupable s'introduit dans une propriété privée sans escalade, donc autrement que par une fenêtre ouverte ou par-dessus un mur ou une clôture quelconque. Quelle voie d'accès lui reste-t-il ? La porte sans aucun doute possible. Il n'utilise pas de fausse clef, il ne fracture pas la porte. Il faut en conclure que, cette porte, il l'a trouvée ouverte (si l'occupant la lui a ouverte il ne peut-être question de violation de domicile) ou il a pu l'ouvrir lui-même de l'extérieur. La police, nous le savons, est dans la rue où elle peut réprimer ce qu'elle perçoit. En l'occurrence qu'a-t-elle vu ? Un personnage s'est arrêté devant une maison habitée et y est entré, un acte simple, normal, que chacun de nous accomplit quotidiennement en rentrant chez soi. Elle n'a pas le droit

de s'inquiéter des intentions des individus, seul l'acte matériel est perçu. En quoi un tel acte porte-t-il atteinte à la sécurité ou à la tranquillité publique ? On se le demande en vain ; en le réglementant, la police s'est occupée d'un objet en dehors des limites de sa compétence.

Nous avons vu qu'en matière de collectes et de colportage à domicile, la jurisprudence belge refuse toute compétence aux autorités communales, elle a saisi cette occasion pour affirmer que la police doit rester en dehors du domicile privé.

L'acte que nous venons d'analyser et que vise l'ordonnance du 4 Juillet 1910, ne s'identifie-t-il pas avec celui du colporteur ou du collecteur qui s'introduit dans les maisons privées ? Le pourvoi avant Cass, 10 Août 1863 (P. -186 3-1-p. 307), aux arguments duquel la cour suprême s'est ralliée en cassant le jugement a quo, met en lumière l'ingérence abusive de la police en matière de collecte à domicile dans les termes suivants : « dire, comme le fait le jugement attaqué, que de pareils faits sont soumis aux règlements de police parce qu'ils ont leur origine dans la rue, en ce sens qu'ils supposent un acte préparatoire parfaitement inoffensif, comme de marcher sur la voie publique, de sonner ou de frapper aux portes, c'est livrer à la police toutes les relations entre les citoyens, et il suffira qu'on trouve que telle démarche d'un citoyen chez un autre peut être pour celui-ci un sujet de trouble, pour que l'administration puisse l'interdire... sous l'unique prétexte qu'il a fallu préalablement sonner ou frapper à la porte ou même traverser la voie publique ». Nous pouvons en conclure que la jurisprudence belge serait d'accord avec nous pour juger que l'ordonnance du 4 Juillet 1910 est illégale, de par la matière dont elle traite.

Un autre argument nous mène à la même conclusion. L'art. 13 du L. II c. p. énumère les conditions auxquelles la violation de domicile sera punissable, ses termes très larges envisagent cette violation de toutes les manières dont elle peut être commise. Il laisse de côté nous l'avons vu, le cas où une porte ouverte donne accès à l'intérieur de l'habitation. C'est que la volonté du législateur n'était pas d'ériger ce fait en infraction : le trouble social qu'il apporte, lorsqu'il ne constitue pas un acte préparatoire à une autre infraction, est nul. La loi a prévu tous les cas dans lesquels un acte sera punissable, elle a énuméré toutes les conditions, tous les éléments de l'infraction. En ajouter d'autres ainsi que le fait l'ordonnance du 4 Juillet 1910, c'est ajouter à la loi, c'est faire acte de législateur. L'objet était déjà régi par la loi, la matière était épuisée. Nous devons conclure que l'ordonnance du Gouverneur Général est illégale.

## VI. — L'ARRETE DU 29 JUILLET 1899.

Cet arrêté punit :

1° « les auteurs de voies de fait ou violences légères exercées volontairement, pourvu qu'ils n'aient blessé ni frappé personne, et que les voies de fait n'entrent pas dans la classe des infractions, particulièrement ceux qui auraient volontairement, mais sans intention de l'injurier, lancé sur une personne un objet quelconque de nature à l'incommoder ou à la souiller ».

2° « ceux qui, imprudemment, auront jeté sur une personne une chose quelconque pouvant l'incommoder ou la souiller ».

La matière traitée est entièrement nouvelle, aucune loi ne s'en est occupée. L'arrêté est inattaquable à ce point de vue, le code pénal particulièrement est muet à cet égard : les coups et les injures, qui se rapprochent le plus des voies de fait ou violences légères en sont juridiquement différents, ils sont d'ailleurs expressément exclues par les termes de l'arrêté.

La matière concerne-t-elle le pouvoir réglementaire ? Rentre-t-elle dans les limites de la police ?

Oui, sans conteste lorsque les faits se passent dans un lieu public, ils sont de nature à troubler la tranquillité publique mais il n'en est pas de même lorsqu'il se produisent à l'intérieur d'une habitation privée. En appliquant la formule que nous avons dégagée précédemment, nous disons que, de la rue, la police ne peut percevoir pareil acte et qu'elle est incompétente pour le réglementer. Nous devons en déduire également que l'acte rentre dans le domaine de la réglementation policière s'il est commis dans un endroit où il peut être perçu de la rue.

Le tribunal d'Appel d'Elisabethville (26 septembre 1912 - Jurisprudence et Droit du Congo 1914, p. 266) s'est occupé de la légalité de l'arrêté. Il aboutit à la même conclusion que nous au cas où les voies de fait et violences légères ont eu pour théâtre un lieu public; l'espèce qu'il avait à trancher ne nécessitait pas un examen plus complet de la question. Elle a été étudiée dans son ensemble par l'officier du ministère public qui, dans son réquisitoire, défend la thèse de la légalité absolue de l'arrêté aussi bien en ce qui concerne les lieux privés que les lieux publics. Si nous ne pouvons nous rallier à son avis c'est que nous avons rejeté les définitions de la police qu'il a adoptées (Giron-Bluntschli). A notre avis, elles ne peuvent s'appliquer qu'à la police comprise en tant que mission de l'Etat et disposant de pouvoirs plus étendus que ceux du Gouverneur Général. La différence du point de départ amène à des conclusions différentes. Pour notre part nous estimons l'arrêté légal seulement en tant qu'il vise des faits se passant dans un lieu public.

## VII. — L'ORDONNANCE DU 28 FEVRIER 1913.

L'ordonnance du 28 février 1913 punit « quiconque aura, même sans intention méchante, détruit ou dégradé sans titre ni droit, des arbres, des récoltes, des instruments d'agriculture ou d'autres biens, meubles ou immeubles ». La matière de l'ordonnance rentre-t-elle dans les pouvoirs de la police?

La police voit son objet limité aux lieux publics et à ce qui peut-être perçu d'un lieu public. Lorsque les dégradations ou destructions incriminées ont lieu dans un lieu public, elles intéressent l'ordre public, la sécurité ou la tranquillité publiques, le règlement peut s'en occuper; tel sera le plus souvent les cas pour les immeubles. Par contre, les meubles sont souvent enfermés à l'intérieur de l'habitation c'est-à-dire à un endroit où la police n'a rien à réglementer parce que, de la rue elle ne peut percevoir ce qui s'y passe. Ce seul argument nous amènerait donc à la même conclusion qu'en ce qui concerne l'arrêté précédent: légalité pour les faits qui se passent dans un lieu public, illégalité pour ce qui regarde la maison privée (dans ce sens note sous tr. app. Stanleyville 29 avril 1927 - Revue Juridique du Congo belge 3<sup>e</sup> année p. 267).

Nous devons également, pour apprécier la légalité de l'ordonnance, la confronter avec la loi. L'art. 32 L. II c. p. punit les mêmes faits lorsqu'ils ont été commis méchamment. Qu'est-ce à dire? Que le législateur a voulu attacher une sanction pénale à la destruction ou dégradation commise méchamment, à l'exclusion du même acte commis sans cette intention? Nous voyons donc ici encore le Gouverneur Général restreindre la liberté humaine en supprimant une condition exigée par la loi pour l'existence de l'infraction. Il contredit la loi, il y ajoute, il fait œuvre législative.

Le tribunal d'Appel de Stanleyville (9 Juillet 1929 - Revue Juridique du Congo belge 1930, p. 34) a déclaré illégale l'ordonnance que nous examinons, il a, à cette occasion, mis en lumière de façon éclatante l'abus de pouvoir du Gouverneur Général dans les termes suivants : « Attendu que, de même que la loi pénale a en son article 39, déterminé les conditions requises pour qu'il y ait infraction de faux, de même elle a en son art. 32 déterminé les conditions requises pour qu'il y ait infraction de dégradations et destructions d'arbres, récoltes, etc.; que dans les deux cas, le législateur a expressément spécifié que pour être passible des peines prévues il était nécessaire que le fait eût été commis avec intention méchante, et qu'il n'appartient pas au pouvoir exécutif de s'immiscer dans cette réglementation et de décider, contrairement à la loi, que, d'une manière générale, même sans intention méchante ces destructions et dégradations seront punissables pas plus qu'il ne lui appartiendrait de décider que, dorénavant, le faux commis sans intention frauduleuse ni dessein de nuire constituera une infraction ».

Nous concluons donc avec la décision rapportée à l'illégalité absolue de l'ordonnance.

F. RICHIR

BIBLIOGRAPHIE

- HALEWYCK — La Charte Coloniale.  
HAURIOU — Précis de droit administratif et de droit public.  
VAUTHIER — Précis du droit administratif de la Belgique 1928.  
DUGUIT — Traité de droit constitutionnel - 2<sup>e</sup> édit.  
ERRERA — Traité de droit public belge - 2<sup>e</sup> édit 1918.  
ESMEIN — Eléments de droit constitutionnel - 7<sup>e</sup> édit.  
ORBAN — Manuel de droit administratif - 2<sup>e</sup> édit. 1911.  
VALERIUS — Organisation, attributions et responsabilité des communes - 1912.  
LAURENT — Principes de droit civil T. VI.  
DE FOOZ — Le droit administratif belge.  
GIRON — Dictionnaire de droit administratif et de droit public 1896.  
GIRON — Le droit administratif de la Belgique 1881.  
BERTHELEMY — Traité élémentaire de droit administratif 12<sup>e</sup> édit. 1930.  
JEZE — Les principes généraux du droit administratif.  
BLOCK — Dictionnaire de l'administration française - 5<sup>e</sup> édit. revue par MAGUERO - 1905.  
CAHEN — La loi et le règlement - 1903.  
RENARD — Cours élémentaire de droit public 1922.  
MOREAU — Le règlement administratif 1902.  
LAFERRIERE — Cours théorique et pratique de droit public et administratif français.  
HENRION DE PANSEY — Du pouvoir municipal et de la police intérieure des communes.  
DEJAMME — Du pouvoir réglementaire - Revue Générale d'administration 1892-3-257 et suiv.  
NEZARD — Le contrôle juridictionnel des règlements d'administration publique - Revue Générale  
d'Administration 1909-3-129 et suiv. 257 et suiv., 385 et suiv.  
HAURIOU — Précis de droit constitutionnel - 2<sup>e</sup> édit. 1929.  
DUCROCQ — Cours de droit administratif - 7<sup>e</sup> édit 1897.  
BLUNTSCHLI — Le droit public général - 1881 - trad. DE RIED-MATTEN.  
DELAMARE — Traité de la police.  
FUZIER-HERMAN — Répertoire.  
PANDECTES BELGES — PANDECTES FRANÇAISES.



## JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

7 juin 1932.

L. & M c/ S & K.

DROIT CIVIL - MANDAT - POUVOIRS DU MANDATAIRE - ÉTENDUE.

1<sup>o</sup>) *Malgré le principe fondamental que les mandats sont de stricte interprétation, les tribunaux connaissent cependant de leur interprétation et fixent leur étendue quand une difficulté s'élève à leur sujet.*

2<sup>o</sup>) *Les actes virtuellement compris dans le mandat peuvent quoique non précisés être accomplis par les mandataires sans sortir des limites de leur mandat.*

(Voir dans ce sens Jugement Léo 18 mai 1926 Jur. Col. 1927 P. 157. Jugement Appel Léo 17 août 1926 Revue Doctrine et Jurisprudence 1929 P. 139.)

Attendu que les intimés quoique valablement assignés ne comparaissent pas ni personne en leur nom;

Attendu que l'appel vise à l'annulation du jugement entre parties déclarant que le Tribunal de première instance de Buta n'était pas valablement saisi par l'assignation en la personne des mandataires des héritiers de N., la procuration leur donnée ne comportant pas le pouvoir d'ester en justice comme défendeurs;

Attendu que l'appelante soutient que c'est à tort que le premier juge s'est déclaré non valablement saisi; que la procuration des héritiers de N. nantissait leurs mandataires du pouvoir d'ester en justice tant comme demandeurs que comme défendeurs;

Attendu qu'il appartient donc à la présente juridiction d'interpréter la dite procuration et de fixer l'étendue du mandat qu'elle donnait aux intimés, conformément à la volonté des mandants;

Attendu en effet que le principe fondamental suivant lequel tous mandats sont de stricte interprétation ne s'oppose pas à ce que les tribunaux connaissent de leur interprétation et fixent leur étendue quand une difficulté s'élève

à leur sujet; qu'il ne s'oppose pas non plus à ce que les actes qui sont virtuellement compris dans le mandat, qui en sont en quelque sorte les suites nécessaires, peuvent être accomplis par les mandataires sans sortir des limites de leur mandat;

Attendu qu'en l'espèce les mandants ont eu l'intention de faire liquider la succession de feu N. qui leur était échue et qu'en raison de leur grand éloignement ils n'auraient pu venir liquider eux mêmes sur place sans grands inconvénients et frais considérables;

Attendu que les mandataires ont reçu pour instructions de faire tout ce qui est nécessaire pour liquider et réaliser la succession au mieux des intérêts des héritiers, de faire notamment tous paiements en acquit des dettes de la succession, d'intenter toute action et de soumettre n'importe quel arrangement en justice;

Attendu que le mandat de soumettre n'importe quel arrangement en justice, à moins de n'y voir qu'une confirmation oiseuse de celui d'intenter toute action, comporte à toute évidence le pouvoir pour les mandataires d'abandonner à l'appréciation des tribunaux compétents les difficultés qu'on leur opposerait au cours de la liquidation;

Attendu que le contrat de mandat doit comme tout autre, être interprété et exécuté de bonne foi; que les mandataires ont reçu mandat de payer les dettes de la succession; qu'en refusant de payer une dette de cette nature et qu'en prétendant en outre n'avoir même pas pouvoir de défendre à une action judiciaire visant à les y contraindre, ils vont manifestement à l'encontre de la volonté de leurs mandants et violent leur mandat sous prétexte de s'y conformer;

Attendu que le premier juge ne s'attachant qu'à une phrase donnée du contrat de mandat litigieux et en la séparant de l'ensemble du texte a erronément interprété celui-ci, et en a limité l'étendue au delà de la volonté des mandants; qu'il y a donc lieu de réformer sa décision;

PAR CES MOTIFS :

La COUR, statuant par défaut, de l'avis

conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, reçoit en la forme l'appel et y faisant droit quant au fond, met à néant le jugement entrepris et statuant à nouveau;

Dit pour droit que les pouvoirs produits par Messieurs S. et K. leur permettent de représenter en défendant les héritiers de N. devant les juridictions du Congo Belge;

En conséquence renvoie les parties pour plaider au fond devant le Tribunal de première instance de Buta;

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a. i ; Gustave Beken et Jean-Paul Colin, Conseillers; Guido Tinel. Ministère Public; Plaidait Me Jeanty.)

## COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

7 juin 1932.

S. T. F. R. c/R.

DROIT CIVIL: CONTRAT - RÉOLUTION DE CONTRAT - EXÉCUTION AVANT DÉCISION DÉFINITIVE - CONSÉQUENCES.

*Si le débiteur peut éviter la résolution d'un contrat en exécutant ses engagements avant qu'une décision définitive ne soit intervenue sur la demande de résolution, il faut cependant pour que les tribunaux décident que le contrat en sera pas révoqué et qu'il n'y aura pas lieu à indemnité, qu'ils tiennent compte du caractère du contrat et des circonstances de la cause. (Voir contra. Cons. Sup. 6 avril 1904 jur. Etat Ind. p. 323.*

### SUR LA RECEVABILITÉ DE L'APPEL:

Attendu que l'intimé soutient en ordre principal que l'appel n'est pas recevable parce qu'il a été interjeté par le sieur B. se qualifiant, sans titre ni droit, Directeur de la S ; que conformément à l'article 19 du statut de celle-ci les actions en justice ne peuvent être suivies au nom de la société que par le Conseil d'Administration, poursuites et diligences du Président, d'un Administrateur délégué ou d'un Directeur; que B n'ayant aucune des qualités requises ne peut donc valablement interjeter appel au nom de la société S.

Attendu que par procuration en date du 5 Février 1930 la S. a donné pouvoir à son Direc-

teur-Administrateur D. de la représenter en justice et l'a habilité à se substituer en cas d'absence une ou plusieurs personnes dans tout ou partie de ses pouvoirs délégués; que par acte du 25 Novembre 1931, D. à la veille de son départ a usé du droit lui donné par cette procuration et s'est substitué Monsieur B. dans tous et chacun des pouvoirs lui nantis; que cette substitution n'a pas été révoquée ni désavouée par le Conseil d'Administration de la S,

Attendu donc que le sieur B. abstraction faite de sa qualité de Directeur de la S. contestée par l'intimé, est néanmoins qualifié pour représenter régulièrement la S. en justice; qu'en conséquence son appel régulier en la forme doit être déclaré recevable;

### SUR LE FOND:

Attendu que les éléments et les faits de la cause tels qu'ils ont été retenus par le premier juge sont demeurés constants devant la juridiction d'appel;

Que l'appelante ne conteste nullement qu'elle était redevable à son employé, au moment de l'intentement de l'action, d'une somme de neuf mille six cent quatre-vingt-huit francs cinquante-trois centimes (Frs. 9.668.53) du chef de salaires échus de Novembre et de Décembre 1931, non payés;

Attendu qu'au degré d'appel l'appelante a renoncé à la demande reconventionnelle qu'elle avait formé contre R. et dont elle avait été déboutée;

Attendu que la S. soutient en instance d'appel que c'est à tort que le premier juge a prononcé la résiliation du contrat qui la liait à l'intimé pour inexécution de ses obligations contractuelles; qu'il ne s'agissait en l'occurrence que d'un simple retard dans l'exécution des dites obligations et non d'un refus d'exécution; qu'au cours de l'instance du premier degré la S a effectué un envoi de fonds destinés au paiement du salaire de R. mais que celui-ci a refusé de recevoir les dits fonds qui lui furent offerts par une banque de la place tout au début de Février 1932;

Attendu que la S. soutient qu'il est de doctrine et de jurisprudence que la résolution des contrats prévue par l'article 82 du Code Civil Livre III ne se produit que par la décision judiciaire et que le débiteur peut donc éviter celle-ci en exécutant ses obligations;

Attendu cependant que l'appelante ne conteste pas que sommée fin Novembre, fin Décembre 1931 et à la date de l'ajournement introductif d'instance de payer les mensualités échues du salaire de R., elle n'a pu satisfaire aux démarches pressantes de celui-ci ni à ses mises en demeure; qu'elle a encore reconnu au cours des débats de première instance qu'elle n'était pas en mesure d'y satisfaire; qu'au surplus à la date de l'offre de paiement faite à R. celle-ci étant incomplète n'était plus satisfaisante;

Attendu que s'il est exact qu'une doctrine et jurisprudence d'autorité indiscutable admettent que le débiteur peut empêcher la résolution d'un contrat en exécutant ses engagements avant qu'une décision définitive soit intervenue sur la demande de résolution, il faut cependant pour que les Tribunaux décident que le contrat ne sera par révoqué et qu'il n'y aura pas lieu à indemnité, qu'ils tiennent compte du caractère du contrat et des circonstances de la cause;

Attendu qu'il s'agit en l'espèce d'un contrat de louage de service; que ce serait méconnaître le caractère essentiel de ce contrat qui suppose la confiance réciproque des parties que de vouloir maintenir des rapports de confiance entre elles dans le cas actuel;

Que c'est à bon droit que l'intimé soutient que dès l'assignation les rapports entre les parties étaient devenus difficiles et qu'ils sont devenus impossibles à la suite des débats par lesquels l'employé a fait ressortir la pénurie financière de son employeur; qu'il ne serait d'ailleurs pas équitable d'exiger que R. conserve sa confiance à un employeur qui a été manifestement dans l'impossibilité de lui payer son salaire, sans que cette carence soit justifiée par une circonstance indépendante de la volonté de cet employeur, si ce n'est la situation précaire de sa trésorerie;

Attendu qu'en ordre subsidiaire l'appelante soutient que la somme de cinquante mille francs (Fr. 50.000.00) allouée par le premier juge à l'intimé est exagérée en raison du caractère précaire de son contrat d'emploi, qu'en effet R. n'était engagé qu'à titre provisoire et que son contrat ne devenait définitif qu'après une durée d'une année;

Attendu que ce soutènement est sans pertinence; que la S. n'a à aucun moment manifesté l'intention de mettre fin après un an à l'engagement de trois ans signé par R.; qu'actuellement encore elle lui fait grief de n'avoir pas

demandé en justice l'exécution du contrat plutôt que sa résiliation;

#### SUR L'APPEL INCIDENT:

Attendu que le jugement entrepris a prononcé la résiliation du contrat de louage de service d'entre parties à la date du 2 mars 1932;

Attendu que R. a continué à prester ses services à la S. durant les mois de Janvier et Février 1932, ce qui n'est pas contesté par l'appelante principale; qu'il a donc droit au salaire afférent à ces deux mois de travail.

#### PAR CES MOTIFS

#### ET CEUX Y CONFORMES DU PREMIER JUGE:

La COUR, entendu Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel en son avis conforme limité à la recevabilité de l'appel, statuant contradictoirement, écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires; reçoit en la forme l'appel principal et l'appel incident; dit l'appel principal non fondé, l'appel incident fondé;

En conséquence confirme le jugement entrepris dans les limites de sa saisine réduite et faisant droit à l'appel incident condamne en outre l'appelante principale à payer à R. les salaires afférents aux mois de Janvier et Février 1932.

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a. i.; Gustave Beken et Jean-Paul Colin, Conseillers; Guido Tinel Ministère Public; Plaidaient: Mes Braun et Fernand Hubert.)

#### COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

24 mai 1932

Faillite W. c/H. frères

DROIT COMMERCIAL - FAILLITE - SURSIS AUX ACTES D'EXÉCUTION - INAPPLICABILITÉ.

*Le sursis provisoire aux actes d'exécution prévu par l'article 4 du décret du 12 décembre 1925 sur le concordat préventif à la faillite n'est pas par analogie applicable en matière de faillite.*

Attendu que le jugement attaqué a débouté l'appelante de son action contre la société H.

Frères en vue d'entendre ordonner le reversement à la masse faillie de la somme de vingt trois mille cinq cents francs (Frs. 23.500,00), produit d'une saisie-exécution effectuée notwithstanding assignation en faillite du saisi, la veille de la date de la vente, et la défense faite à l'huissier de procéder à la dite vente;

Attendu qu'il y a lieu de confirmer le jugement a quo pour les motifs invoqués par le premier juge et que la cour adopte entièrement;

Attendu que devant cette juridiction l'appelante soutient qu'en matière de faillite l'article 4 du Décret du 12 Décembre 1925, accordant sursis provisoire aux actes d'exécution, doit être appliqué par analogie;

Mais attendu que pareil soutènement est sans valeur, qu'il s'agit là d'une loi spéciale au concordat sur la faillite qui ne peut être étendue par analogie à des matières qui ne sont pas régies par elle;

Attendu qu'en outre l'appelante invoque l'article 5 de la loi sur les faillites pour faire annuler, comme frauduleuse, la saisie exécution pratiquée par H. Frères;

Mais attendu que c'est là une demande nouvelle et non un moyen nouveau à l'appui de la demande originaire; que la Cour ne peut donc en connaître;

PAR CES MOTIFS ET CEUX DU PREMIER JUGE :

La COUR, statuant contradictoirement de l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général Tinel;

Ecartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires,

Reçoit en la forme l'appel de la faillite W. mais le déclare non fondé et l'en déboute;

En conséquence confirme le jugement entrepris.

(Siégeaient Messieurs: Charles Leynen, Président a. i.; Gustave Beken et Jean Paul Colin, Conseillers, Guido Tinel, Ministère Public; Plaidaient Monsieur Thomé et M<sup>re</sup> de la Kethulle.)

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

10 septembre 1932.

époux F.

FAILLITE: CONCORDAT PRÉVENTIF - REFUS D'HOMOLOGATION - CRÉDIT DES DEMANDEURS NON ÉBRANLÉ - REFUS INJUSTIFIÉ.

NOUVELLES PROPOSITIONS CONCORDATAIRES DEVANT LA COUR - DEMANDE NOUVELLE - IRRECEVABILITÉ DEVANT LA COUR.

CONSEQUENCES.

*Quand un jugement définitif d'acquiescement est intervenu en faveur de demandeurs concordataires prévenus de faux et de banqueroute, les faits qui y étaient relevés ne peuvent être invoqués contre eux pour entraîner le rejet du concordat.*

*L'état de cessation de paiement s'il n'est accompagné de l'ébranlement du crédit ne peut entraîner la faillite ni empêcher par lui-même l'octroi du concordat.*

*De nouvelles propositions concordataires moins favorables aux créanciers empêchent la Cour d'homologuer le concordat. La Cour ne peut statuer sur de nouvelles propositions faites devant elle.*

Attendu que par jugement en date du 5 août 1932, les époux F. ont été acquittés des préventions de faux et de banqueroute desquelles ils étaient inculpés;

Qu'à l'égard de tous ils doivent donc être considérés comme non coupables des faits qui leur étaient reprochés « Res judicata pro-veritate habetur »;

Attendu qu'en fait comme en droit il ressort de tous les éléments produits aux débats que si les époux F. peuvent être considérés comme ayant agi en certains cas avec trop de bonté ou de simplicité, il est incontestable qu'ils ont été et sont malheureux et de bonne foi;

Attendu que si les éléments du litige, accompagnés de la demande en concordat préventif à la faillite établissent que les époux F. sont en état de cessation de paiement, ils ne prouvent nullement qu'en raison de cet état, leur crédit soit ébranlé au sens légal du mot; qu'au contraire la grande majorité de leurs créanciers leur ont fait crédit dans l'espoir que

par le travail acharné qui leur a permis dans le passé de rembourser près de 900 000 francs des dettes de leur fils, ils parviendront avec le temps à apurer leur situation ;

Qu'il suit de ces considérations que l'on ne peut dire que les époux F. soient en faillite au sens légal du mot ; que c'est au contraire pour des cas de l'espèce que la loi a institué le régime du concordat préventif à la faillite ;

Qu'il y a donc lieu de rejeter purement et simplement les motifs ci-dessus analysés pour lesquels le premier juge a notamment refusé le concordat ;

Attendu que les appelants présentent en degré d'appel sous forme de conclusions subsidiaires de nouvelles propositions concordataires ;

Qu'ils demandent à la Cour d'évoquer éventuellement l'affaire et de statuer sur leurs nouvelles propositions, retirant de fait celles qu'ils avaient faites en première instance ;

Attendu que cette proposition ne constitue pas en réalité une demande subsidiaire ;

Qu'elle indique, qu'après réflexions, les premières propositions concordataires ont paru trop onéreuses aux appelants et qu'ils désiraient y substituer de nouvelles, plus en rapport avec leurs possibilités actuelles et futures ;

Attendu que dans ces conditions, d'une part la Cour ne peut homologuer le concordat qui lui est soumis et d'autre part ne peut évoquer et statuer dès lors sur la demande nouvelle puisque l'affaire n'est pas en état de recevoir une solution définitive au fond, les nouvelles propositions concordataires devant être examinées et suivies en première instance conformément à la procédure spéciale à la matière ;

Quant aux frais :

Attendu que le Ministère Public a postulé devant la Cour la mise en faillite des appelants, que la Cour, ne suivant pas cette réquisition, il y a lieu de mettre la moitié des frais d'appel à charge de la Colonie ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Sans avoir égard à toutes autres conclusions plus amples ou contraires ;

De l'avis contraire de Monsieur Substitut du Procureur Général V. Devaux en ce qui concerne la déclaration de faillite des appelants, conforme en termes subsidiaires pour le surplus, avis donné en audience publique du 3 septembre 1932 ;

Dit n'y avoir lieu de déclarer actuellement les appelants en faillite ;

Dit qu'en présence des nouvelles propositions concordataires des appelants il n'y a pas lieu d'homologuer le concordat précédemment voté par les créanciers ;

Renvoie les appelants à procéder comme il appartiendra ;

Dit que le présent arrêt sera publié dans « l'Essor du Congo » et affiché dans l'auditoire de la Cour d'Appel ;

Condamne les appelants à la moitié des frais et dépens d'appel, l'autre moitié restant à charge de la Colonie.

(Siégeaient Messieurs : J. Derriks, Président ; F. Sooghen et J. P. Colin, Conseillers ; V. Devaux, Ministère Public ; Plaidait Me Van der Merck.)

## COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE.

28 juin 1932.

Etablissement B. B. D. C. c/ Colonie

DROIT FISCAL ET DE PROCÉDURE :

I. DÉLAIS D'APPEL - EXPIRATION - FORCLUSION  
- ORDRE PUBLIC.

II. SOCIÉTÉ - SOCIÉTÉ A RESPONSABILITÉ LIMITÉE  
- IMPOT PROFESSIONNEL.

*I. La forclusion résultant de l'expiration du délai fixé par l'article 33 de l'ordonnance du 1 juin 1920 est d'ordre public et doit être soulevée d'office.*

*II. Rien dans la loi congolaise ne s'oppose à ce qu'une société commerciale qui n'est par actions soit à responsabilité limitée si les conditions imposées par le décret du 27 février 1887 étant observées, les personnes qui la constituent, fixent*

de façon explicite dans l'acte constitutif le montant de leur mise respective, auquel elles décident statutairement de limiter leur engagement.

(Voir régime juridique des sociétés congolaises Tibbaut *Rev. Doct. Jurisp.* 1924 P. 133.

*id.* Van Damme *Rev. Doctr. Jurisp.* 1925 P. 17.

*id.* Van Damme. *La Société à responsabilité limitée.* *Rev. Doct et Jurisp.* 1929 P. 1.

III. Toute société congolaise qui n'est pas par actions tombe pour l'application de la taxe sur les revenus, sous l'empire des articles 1 paragraphe 2 et du Titre II sur les revenus professionnels de l'Ordonnance du 1 juin 1920.

Vu, en expédition régulière, la décision motivée du Gouverneur Général du Congo Belge, en date du 10 Mars 1932, statuant sur la réclamation de l'appelante, en date du 16 Novembre 1931, contestant: 1°) la légalité des cotisations y reprises, en soutenant que la C. est une société par actions et est comme telle passible de l'impôt prévu sous le titre I de l'Ordonnance du 1<sup>er</sup> juin 1920; 2°) le mode de calcul employé par la Commission de taxation d'office pour l'établissement des cotisations de l'exercice 1927; 3°) la déduction de l'impôt pour l'exercice 1928 — portant sur l'exercice 1927 — en prétendant que la nouvelle société par action C., qui a repris le passif et l'actif de l'ancienne société avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> Janvier 1927, a déclaré ses bénéfices et payé ses impôts à Bruxelles;

Vu la notification de cette décision à l'appelante par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 10 Mars 1932;

Vu le recours introduit en date du 4 Avril 1932 par la firme susnommée contre cette décision, avec assignation à comparaître devant la Cour d'Appel compétente pour entendre statuer sur le dit recours;

Oùï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions;

Attendu que le recours devant la Cour d'Appel a été introduit dans le délai légal, qu'il est donc recevable;

Attendu qu'il tend à faire mettre à néant la décision entreprise rejetant la réclamation de l'appelante;

1°. En ce qui concerne la cotisation de l'exercice 1926.

Attendu que la réclamation de la C. a été repoussée parce que tardive, c'est à dire introduite après l'expiration du délai fixé par l'article 33 de l'Ordonnance du 1<sup>er</sup> Juin 1920;

Attendu que néanmoins, devant la Cour d'Appel, l'intimée a consenti à plaider sur le recours contre la décision du Gouverneur Général concernant cette partie de la réclamation de la C., en considérant que celle-ci aurait, dans le délai utile, introduit une réclamation auprès du Chef de service provincial des Finances du Congo-Kasaï et que cette réclamation, quoique non introduite auprès de Chef du Gouvernement, pouvait cependant être considérée comme valable;

Attendu que lors du prononcé de la décision entreprise la prétendue réclamation, datée du 21 Janvier 1931, était connue; qu'elle ne fut pas alors et à bon droit considérée comme une réclamation; que la C. elle-même d'ailleurs ne la considérait pas comme telle, ainsi qu'il résulte à l'évidence du texte même de la lettre précitée dans laquelle elle demandait « des conseils pour lui permettre d'introduire sa réclamation auprès du Gouverneur Général »; qu'enfin le Chef du service des Finances non plus ne considéra pas la dite missive comme réclamation puisqu'il dit dans sa réponse à la C. qu'elle devra « faire » valoir ses arguments dans la réclamation à « introduire auprès du Gouverneur Général »;

Attendu au surplus que par deux fois encore la C. fut à sa demande avisée qu'elle devait adresser au Gouverneur Général la réclamation qu'elle disait vouloir introduire;

Attendu que la forclusion opposée par la décision du Gouverneur Général est d'ordre public et que donc il ne peut y être renoncé; que la Cour doit même la soulever d'office.

II° EN CE QUI CONCERNE LA LÉGALITÉ DES COTISATIONS ÉTABLIES POUR L'EXERCICE 1931 PAR RAPPEL DES DROITS DES EXERCICES 1927 ET 1927 SPÉCIAL:

Attendu que la C. soutient qu'étant société à responsabilité limitée elle doit être taxée comme société par actions en application de l'article I, paragraphe I, de l'Ordonnance du 1<sup>er</sup> Juin 1920;

Attendu que pareille prétention est insoutenable; qu'en effet la dite ordonnance établit

deux classes de sources d'impôt nettement distinctes, celle des revenus des capitaux mobiliers engagés dans les sociétés par actions et celle des revenus professionnels;

Attendu que la C. n'ayant pas été autorisée par Décret n'était pas une société par actions; qu'elle même en convient; que donc sa prétention n'a pas de base légale; que c'est vainement qu'elle invoque le commentaire de l'Ordonnance du 1er Juin 1920 émanant de l'Administration des Finances; qu'en effet ce commentaire est clair et ne laisse place à aucun doute; qu'il définit ce qu'il faut entendre par société par actions, et qu'il est indiscutable et d'ailleurs indiscuté que les apports faits à C. ne présentaient pas les caractères exigés pour pouvoir la ranger dans les sociétés par actions;

Attendu que l'appelante se base plus particulièrement sur l'énumération exemplative que le dit commentaire fait des sociétés par actions, énumération comprenant notamment « les sociétés à responsabilité limitée » mais attendu qu'il résulte clairement du contexte que le commentaire ne vise que les sociétés à responsabilité limitée « par actions », et que ce n'est qu'en séparant les dits mots de leur contexte que l'appelante tente de donner à ce commentaire une portée qu'il n'a point;

Attendu donc que n'étant pas société par actions la C. tombe pour l'application de la taxe sur les revenus sous l'empire des articles I, paragraphe 2 et du Titre II de l'Ordonnance du 1er Juin 1920;

Attendu cependant que contrairement à ce que dit la décision entreprise la C. constitue une société de personnes qui ont décidé statutairement de limiter leur responsabilité à leur mise qu'ils ont fixée de façon suffisamment explicite dans l'acte constitutif en y indiquant le montant des dites mises;

Qu'en fixant leurs apports respectifs et en se déclarant société à responsabilité limitée les associés ont fait connaître de façon assez précise aux tiers qu'ils entendaient limiter leur responsabilité personnelle au montant de leur apport; que rien dans la loi congolaise ne s'oppose à ce qu'une société commerciale adopte cette modalité pourvu que les conditions imposées par le Décret du 27 Février 1887 soient observées;

III. EN CE CONCERNE LE MODE EMPLOYÉ PAR LA COMMISSION DE TAXATION D'OFFICE POUR LE CALCUL DES COTISATIONS DE L'EXERCICE 1927.

Attendu qu'il y a lieu de confirmer purement et simplement la décision entreprise pour les motifs qu'elle invoque et que la Cour fait siens;

IV. EN CE QUI CONCERNE LA TAXATION COUVRANT LA PÉRIODE DU 1<sup>er</sup> JANVIER AU 3 OCTOBRE 1927.

Attendu que la C. a prétendu que la société par actions qui a succédé à la société à responsabilité limitée a déclaré et payé ces impôts à Bruxelles;

Attendu que cette prétention est controuvée par la lettre N° 32052 du 4 Mars 1931 du Ministère des Colonies d'où il résulte que la nouvelle société n'a déclaré à l'impôt et n'a été imposée que sur les bénéfices réalisés en 1927 que du jour de sa constitution, soit le 4 Octobre 1927;

Attendu qu'il y a donc lieu aussi de rejeter sur ce point le recours formé par la C. contre la décision du Gouverneur Général maintenant les cotisations pour les bénéfices réalisés par elle du 1<sup>er</sup> Janvier 1927 au 3 Octobre 1927;

V. EN CE QUI CONCERNE LES CONCLUSIONS SUBSIDIAIRES DE L'APPELANTE

Attendu que la décision entreprise n'a pas statué sur les réclamations que l'appelante fait valoir pour la première fois en conclusions devant la Cour d'Appel; que celle-ci n'est qualifiée que pour statuer sur le recours fait contre une décision du Gouverneur Général; que faute de décision un recours ne se conçoit pas et qu'il n'appartient pas à la Cour de se substituer à l'autorité du Gouverneur Général; qu'il n'y a donc pas lieu d'examiner le bien fondé des conclusions subsidiaires de l'appelante.

PAR CES MOTIFS

ET CEUX DE LA DÉCISION ENTREPRISE

La COUR, statuant contradictoirement,

Entendu Monsieur le Substitut du Procureur Général en son avis conforme, sauf en ce qui concerne la qualification de la société appelante;

Rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit en la forme l'appel de la C. contre la décision du Gouverneur Général, et statuant sur celui-ci, le déclare non fondé sauf en ce qui

concerne la qualification à donner à la société appelante; réforme la décision quant à ce et dit pour droit que la C. était une société de personnes à responsabilité limitée.

Confirme pour le surplus.

(Siégeaient Monsieur: Charles Leynen, Président a. i.; Gustave Beken et Jean-Paul Colin, Conseillers; Guido Tincl, Ministère Public; Plaidèrent Me de la Kethulle et M. Delhaye).

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

18 juin 1932

D. épouse G. c/ P.

### DROIT DE PROCEDURE CIVILE ET DROIT CIVIL.

I. AUTORISATION MARITALE D'ESTER EN JUSTICE - MARI ASSIGNÉ EN MÊME TEMPS QUE LA FEMME - DÉFENSE COMMUNE - AUTORISATION TACITE.

II. CONVENTION CONCLUE PAR LA FEMME AVEC L'AUTORISATION DU MARI - OBLIGATIONS PERSONNELLES A LA FEMME N'ENGAGEANT PAS LE MARI.

III. CONDAMNATION SOLIDAIRE PRONONCÉE ET NON POSTULÉE - JUGEMENT ULTRA PETITA.

IV. EXÉCUTION DES CONVENTIONS - OBSTACLES MIS PAR LE DEMANDEUR EN RÉSILIATION LUI-MÊME A CETTE EXÉCUTION - ACTION NON FONDÉE.

V. APPEL - DEMANDE RECONVENTIONNELLE PRODUITE POUR LA PREMIÈRE FOIS DEVANT LA COUR - NON RECEVABILITÉ.

*I. L'autorisation maritale d'ester en justice peut être tacite. Ainsi en sera-t-il quant le mari assigné en même temps que la femme pour les mêmes faits présente avec elle une défense commune.*

*II. Le fait que le mari autorise sa femme à conclure une convention avec un tiers a pour effet de rendre la femme personnellement capable d'exercer ses droits comme elle le serait si elle n'était pas mariée, sans pour cela obliger personnellement le mari.*

*III. A plus forte raison ce dernier ne peut être condamné solidairement avec elle des suites de telle convention surtout quand la solidarité n'est pas postulée.*

*IV. Quand une convention n'a pas été exécutée par suite des obstacles mis par le demandeur lui-même à son exécution il n'est pas fondé à en demander la résiliation.*

*V. Le défendeur ne peut être admis à postuler pour la première fois en appel par demande reconventionnelle la résiliation de cette convention.*

QUANT A LA CONNEXITÉ DES CAUSES INSCRITES SOUS LES NUMÉROS 710 ET 711 DU RÔLE DU TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE D'ALBERTVILLE.

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a estimé qu'il n'y avait pas connexité entre la présente cause et celle inscrite sous le numéro 710 du rôle du Tribunal de première instance d'Albertville;

Qu'il sied donc de confirmer le jugement a quo sur ce point par identité de motifs;

QUANT A LA RECEVABILITÉ DE L'ACTION INTENTÉE PAR L'INTIMÉ, DEMANDEUR ORIGINAIRE.

Attendu que les appelants soutiennent que le jugement a quo est nul, la dame D. épouse G. n'ayant pas été autorisée à ester en justice et le Ministère Public n'ayant pas été entendu

Attendu qu'il résulte de l'exploit introductif d'instance daté du treize mai 1931, que tant la dame D. que son mari G. furent assignés à comparaître devant le Tribunal de première instance d'Albertville;

Que le sieur G. fut assigné « en tant que détenteur de l'autorité maritale et responsable des conséquences des autorisations par lui données » ;

Attendu qu'il est établi par les qualités du jugement entrepris que les défendeurs originaires comparurent par leur mandataire commun et se défendirent au fond sans avoir soulevé in limine litis le moyen présentement invoqué;

Attendu que la loi belge, loi nationale des parties D.-G. applicable en l'espèce en vertu même du prescrit de l'article 8 du code civil congolais livre I, n'impose en principe à l'autorisation maritale aucune forme déterminée;

Que la doctrine et la jurisprudence admettent que l'autorisation maritale peut être aussi bien tacite qu'expressé du moment où elle n'est pas douteuse;

Qu'il s'ensuit que le fait pour le mari de plaider conjointement avec sa femme comme en l'espèce, emporte autorisation maritale valable et habilite la femme à ester en justice;

Attendu que c'est à tort que les appelants soutiennent également que le Ministère Public eût dû être entendu;

Qu'en effet les parties n'ayant pas soulevé le moyen, la communication au Ministère Public ne s'imposait pas;

Attendu que l'action telle qu'elle a été intentée est donc recevable;

QUANT A LA RESPONSABILITÉ ENCOURUE PAR LE MARI DU FAIT DE L'AUTORISATION DONNÉE A SA FEMME

Attendu que l'intimé, demandeur originaire, soutient que le mari est par le seul fait de l'autorisation par lui donnée à sa femme responsable des conséquences dommageables des actes autorisés.

Attendu qu'en appel, l'intimé adopte sur ce point les motifs du premier juge et soutient « que dans la conclusion et l'exécution de la convention du 16 août 1926, le sieur G. autorisa son épouse D. et l'assista en tous ses actes, que par conséquent il est tenu solidairement des conséquences de ceux-ci, notamment des condamnations prononcées contre son épouse à l'occasion ou à cause de ces actes et convention »;

Attendu qu'il est acquis que lors de la conclusion de la convention litigieuse du 16 août 1926, le rôle du sieur G. se borna à habiliter sa femme à contracter;

Qu'en effet l'examen de cette convention révèle que la dame D. agit en son nom et non à titre de mandataire ou de gérante d'affaires de son mari et que celui-ci n'y contracta ou n'y participa d'aucune façon;

Attendu qu'il est admis par la doctrine et la jurisprudence que l'autorisation donnée par le mari ou à son défaut par la justice a pour effet de rendre la femme personnellement capable d'exercer ses droits comme elle le serait si elle n'était pas mariée; sans pour cela obliger personnellement le mari;

Que si ce principe souffre certaines exceptions notamment lorsque les époux sont mariés

sous le régime de la communauté légale ou conventionnelle le cas d'espèce n'y rentre pas et partant le principe ci-dessus énoncé conserve toute sa vigueur;

Qu'il s'ensuit que l'action dirigée contre G. doit être déclarée recevable mais non fondée et que partant l'intimé doit en être débouté;

Attendu en outre que le demandeur originaire s'étant borné à demander la résiliation de la convention litigieuse aux torts et griefs de la dame D. et la condamnation des appelants à 333.333,33 frs de dommages et intérêts, le premier juge en condamnant solidairement les époux G.-D. a statué ultra petita;

AU FOND.

Attendu que par convention du 16 août 1926 passée entre la dame D. épouse G., dûment autorisée par son mari et le sieur P., ce dernier s'engageait à lui céder aux conditions déterminées ci-après à gérer les terres à briques, terres à feu et le sable se trouvant dans certaines parcelles louées par lui avec contrat d'option d'achat au Comité Spécial du Katanga et cela dès qu'il en serait propriétaire:

1°) la dame D.-G. devait exploiter les terres industrielles à ses frais;

2°) elle devait en commencer l'exploitation au plus tard un an après l'acquisition du droit de propriété par le sieur P., faute de quoi celui-ci reprenait tous ses droits et le contrat devenait nul;

3°) Toutefois, Madame D.-G. pouvait obtenir une prorogation en cas de retard et de l'accord du sieur P. à condition de la solliciter six mois avant l'expiration du délai précédent;

4°) les bénéfices réels de l'exploitation des terres industrielles seraient partagés dans la proportion d'un tiers pour P. et deux tiers pour la dame D.-G.;

5°) P. réservait tous ses droits quant aux revenus des exploitations agricoles, coupes du bois, etc. de ses parcelles et quant à ceux provenant de son commerce avec les indigènes;

6°) la dame D.-G. s'engageait à aider P. dans la défense de ses intérêts d'exploitant agricole et ce dernier à faire aux frais de la prénommée tous les travaux préparatoires

utiles à la mise en exploitation des terres industrielles;

Enfin une dernière clause précisait les droits de P. en cas de constitution d'une société anonyme;

Attendu qu'il résulte des termes de cette convention qu'à défaut pour la dame D.-G. de commencer l'exploitation des susdites terres industrielles dans un délai déterminé, P. reprendrait l'entière responsabilité de ses droits et la convention serait nulle;

Attendu que P. soutient que la dame D. n'a jamais exploité les terres industrielles en question et qu'il est dès lors fondé à demander la résiliation à ses torts de la convention sus-évaluée avec des dommages et intérêts qu'il porte à 333.333,33 frs;

Attendu qu'il est acquis que le sieur P. ne devint propriétaire des terrains sus-évalués que le 5 janvier 1929 ainsi qu'il conste des duplicata de deux certificats d'enregistrement délivrés par le Conservateur des Titres Fonciers et annexés au dossier.

Qu'il s'ensuit qu'en vertu des dispositions de la convention litigieuse le délai imparti à la dame D.-G. pour commencer l'exploitation des terres à briques et à feu n'expirait que le 5 janvier 1930;

Attendu qu'il n'est pas dénié que la dame D.-G. entama diverses négociations en vue de tirer parti de la convention litigieuse;

Qu'en avril 1929 elle passa une convention avec un sieur V. entrepreneur à Albertville par laquelle celui-ci se voyait autorisé à prélever la quantité de terre nécessaire à la confection d'un million de briques moyennant le paiement d'une redevance de quarante francs par mille briques tous frais généralement quelconque étant à sa charge;

Attendu que la partie P. ne dénie pas qu'elle fut tenue au courant par la dame D.-G. des négociations qu'elle entamait et de leurs résultats;

Attendu qu'il est établi par les documents de la cause que l'intimé interdit au sieur V. de s'installer sur la concession et d'exploiter les terres à briques, prétendant que la Dame D.-G. n'avait aucun droit sur ces terres;

Attendu qu'il soutient dans ses conclusions d'appel que la Dame D.-G. ne pouvait sans son consentement préalable se substituer un tiers pour l'exploitation des terres industrielles litigieuses;

Attendu qu'un tel soutènement manque complètement de base;

Qu'en effet, non seulement la convention du 16 août 1926 ne limite nullement les droits de la dame D.-G. sur ce point mais qu'elle spécifie même que si elle désire mettre l'exploitation en société anonyme elle n'avait qu'une seule obligation c'est d'en aviser en temps utile le sieur P. afin de lui réserver un droit de souscription;

Qu'il s'ensuit sans conteste que la convention litigieuse accordait à la dame D.-G. le droit d'exploiter par elle-même ou par un tiers à la seule condition de partager les bénéfices éventuels avec P.;

Attendu qu'en interdisant au sieur V. l'accès de ses terres l'intimé P. a, par une voie de fait, mis la dame D.-G. dans l'impossibilité de mettre les terres industrielles litigieuses en exploitation en temps voulu;

Qu'il suit de ce qui précède que la demande de P. de voir résilier la convention du 16 août 1926 aux torts de sa co-contractante est non seulement mal fondée mais d'une évidente mauvaise foi;

#### QUANT A LA DEMANDE RECONVENTIONNELLE :

Attendu que les appelants, défendeurs originaires postulaient en première instance la condamnation de l'intimé à un franc de dommages et intérêts pour procès téméraire et vexatoire;

Attendu qu'en instance d'appel les appelants sollicitent en ordre principal : 1°) la résiliation aux torts de P. de la convention du 16 août 1926 et sa condamnation à 500.000 francs de dommages et intérêts quitte à libeller, majorer ou diminuer en cours d'instance;

2°) 25.000 francs de dommages et intérêts pour procès téméraire et vexatoire et subsidiairement l'allocation à valoir de un franc de dommages et intérêts du chef d'action téméraire et vexatoire en réservant les droits et recours des appelants quant à l'indemnisation totale du préjudice subi par eux en suite des actions litigieuses;

Enfin de réserver en outre tous leurs droits et recours ensuite de l'obstruction de P. à l'exécution de la convention du 16 août 1926 ;

Attendu que ces postulations présentées pour la première fois en instance d'appel constituent en réalité des demandes nouvelles sur lesquelles la Cour ne pourrait statuer sans méconnaître le double degré de juridiction ;

Qu'il s'ensuit qu'elle n'est valablement saisie que de la demande reconventionnelle d'un franc de dommages-intérêts pour procès téméraire et vexatoire présentée au premier Juge et rejetée par lui ;

Attendu qu'il ressort manifestement de l'ensemble des éléments de la cause tels qu'ils ont été exposés ci-dessus que l'action originaire ne fut pas intentée par suite d'une erreur de droit ni même de fait mais bien dans un but de pure vexation et avec une mauvaise foi évidente ;

Qu'il suffit en effet pour établir cette mauvaise foi dans le chef de P. de rappeler que son action avait pour but la résiliation de la convention du 16 août 1926 aux torts de la dame D.-G. alors que c'était lui-même qui par une voie de fait avait empêché celle-ci d'en réaliser les clauses ;

Attendu que les appelants ayant limité en première instance à un franc la hauteur des dommages et intérêts qu'ils réclamaient, cette somme ne peut être augmentée en instance d'appel ni accordée à valoir sur un montant plus élevé qui pourrait être éventuellement demandé du même chef dans une instance nouvelle ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de donner acte aux appelants de leurs réserves quant à leurs droits et recours ensuite de l'obstruction de P. à l'exécution de la convention du 16 août 1926, ceux-ci étant saufs ;

PAR CES MOTIFS et ceux du premier juge quant à la connexité des affaires inscrites sous les numéros 710 et 711 du rôle d'Albertville ;

LA COUR,

Statuant contradictoirement entre parties, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Oùï Monsieur le Substitut du Procureur Général V. Devaux en son avis conforme sur

toutes les questions autres que le fond du litige donné à l'audience publique du 4 juin 1932,

Reçoit en la forme l'appel du jugement rendu par le Tribunal de première instance d'Albertville en date du 2 octobre 1931 et y faisant droit au fond le confirme en tant qu'il a disjoint les causes inscrites sous les numéros 710 et 711 du rôle d'Albertville, le met à néant pour le surplus et statuant à nouveau : dit la demande originaire non fondée, en déboute l'intimé, dit l'action reconventionnelle recevable et fondée, en conséquence condamne l'intimé à un franc de dommages et intérêts du chef de procès téméraire et vexatoire ainsi qu'à la totalité des frais de première instance et d'appel.

(Siégeaient Messieurs J. Derricks, Président ; F. Sooghen et F. De Lannoy, Conseillers ; V. Devaux, Ministère Public ; Plaidaient M<sup>res</sup> Van der Mersch et Vroonen.)

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

18 juin 1932.

D. épouse G. c/ P.

### DROIT DE PROCEDURE CIVILE ET DROIT CIVIL:

ACTION TÊMÉRAIRE ET VEXATOIRE.

I. INTENTÉE PAR ACTION PRINCIPALE - RECEVABILITÉ.

II. ABSENCE DE MAUVAISE FOI OU D'ERREUR GROSSIÈRE EQUIPOLLENTE AU DOL - ACTION NON FONDÉE.

*I. Rien dans la loi n'interdit à une partie d'agir au principal en dommages-intérêts pour procès téméraire et vexatoire.*

*II. Il est de doctrine et de jurisprudence qu'il ne suffit pas pour qu'une action revête le caractère téméraire et vexatoire qu'elle ne soit pas fondée, il faut de plus que le plaideur soit de mauvaise foi ou qu'il commette une erreur grossière équipollente au dol.*

Attendu qu'il y a lieu de confirmer le jugement entrepris par identité de motifs en tant qu'il a rejeté l'exception d'irrecevabilité du chef de tardiveté de la demande faisant l'objet du présent litige et qu'il a dit pour droit que rien dans la loi n'interdisait à P. d'agir au principal en

dommages et intérêts pour procès téméraire et vexatoire plutôt que par demande reconventionnelle à l'action dirigée antérieurement contre lui par la dame D.-G. autorisée par son mari à ester ne cette cause;

AU FOND.

Attendu que l'intimé, demandeur originaire, soutient que l'action intentée contre lui par la dame D.-G. par assignation en date du 26 juin 1929 fut téméraire et vexatoire et lui causa un préjudice qu'il évalue à cent mille francs;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence qu'il ne suffit pas pour qu'une action revête ce caractère qu'elle ne soit pas fondée;

Qu'il faut de plus que le plaideur soit de mauvaise foi ou qu'il commette une erreur grossière équipollente au dol;

Attendu qu'aux termes de l'assignation susvntée la dame D.-G. assignait l'intimé aux fins de s'entendre condamner: 1°) « à exécuter » ses engagements et à consacrer les droits » emphytéotiques qu'il lui a concédés et faite » par lui de le faire à lui payer la somme de un » million de francs à titre de dommages et intérêts, quitte à libeller, majorer ou diminuer en » cours d'instance »;

Attendu qu'elle fut déboutée des fins de sa demande par jugement du tribunal de première instance d'Albertville en date du six mars 1930;

Attendu que le tribunal constate dans son jugement que la qualification juridique à donner aux droits réservés à l'appelante par le contrat du 16 août 1926 est fort délicate;

Que tout en repoussat la qualification de bail emphytéotique donnée par la dame D.-G. à la convention litigieuse, il n'admet pas plus celle de P. et en adopte une troisième;

Qu'il suit de là que l'appelante a pu en toute bonne foi s'abuser sur la nature des droits que lui conférait la susdite convention et sans commettre une erreur grossière;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence qu'une action résultant d'une erreur de droit n'est pas téméraire et vexatoire;

Que dès lors l'erreur commise par la dame D.-G. sur la nature juridique de son droit ne la

constitue pas plus en faute que P. ne l'est en le qualifiant de droit d'usage;

Attendu que les considérations qui précèdent suffisent à démontrer que l'action intentée par P. n'est pas fondée et qu'il n'a pu subir aucun préjudice découlant de l'action intentée contre lui par l'appelante;

Qu'au surplus il reste en défaut d'établir la réalité du préjudice dont il se plaint;

(Le reste sans intérêt.)

(Siégeaient Messieurs: J. Derriks, Président; F. Sooghen et F. de Lannoy, Conseillers; V. Devaux, Ministère Public; Plaidaient Mtes Van der Mersch et Vroonen.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

15 Janvier 1932.

Y. c/ J. et C.

I. - POUVOIRS DES TRIBUNAUX.

II - DROIT CIVIL - AUTORISATION MARITALE -  
RÉSOLUTION DE BAIL.

*I. - Il n'appartient pas au tribunal de modifier pour l'avenir et d'une manière définitive les stipulations d'un contrat litigieux sans l'accord des parties en cause.*

*II. - Lorsque le mari concourt avec sa femme, régulièrement assignée, prend les mêmes conclusions et plaide conjointement le fond du litige, il autorise, par là même, sa femme défenderesse à ester en justice et le tribunal n'a pas à suppléer à un défaut d'autorisation.*

*De par le nature du contrat de bail, qui est un contrat à exécution continue ou successive, la résolution opère « ex nunc » et non « ex tunc », le contrat litigieux continuant à régir les faits antérieurement acquis.*

I. - QUANT A L'OBJET DE LA DEMANDE :

Attendu qu'aux termes de l'assignation le demandeur postule, du chef d'arriérés de loyers, la somme de 3.030 frs. sous réserve de majorer en cours d'instance et de solliciter la résiliation du bail avenü entre parties, ce avec allocation de dommages et intérêts fixés provisoirement à

la somme de 30.000 frs. et condamnation à déguerpissement;

Attendu que par acte de conclusions en date du 26 décembre 1931, le demandeur, après avoir précisé que la somme postulée de 3.030 frs. représentait le montant du loyer échu du mois d'octobre 1931, a, conformément aux réserves contenues dans l'exploit introductif d'instance du 4 novembre 1931, majoré sa demande originaire du montant des loyers échus des mois de novembre et décembre 1931;

Attendu que le demandeur n'a pas maintenu, en cours d'instance le chef de sa demande originaire, visant à la résiliation du bail;

Que partant, l'objet de la demande se borne à l'exécution pure et simple du contrat de bail;

Attendu que par assignation en date du 8 décembre 1931 le demandeur a introduit devant ce même tribunal, et à l'encontre des mêmes défendeurs, une seconde action tendant au paiement d'une somme de 3.035 frs., montant d'un effet impayé et protesté;

Attendu qu'il est acquis aux débats que cette seconde assignation, encore que son objet soit distinct de celui de l'assignation du 4 novembre 1931, se confond avec celle-ci, leur cause étant unique;

Attendu en effet, que la traite dont le paiement est poursuivi par l'instance introduite à la date du 8 décembre 1931 est causée par le bail dont elle représente le loyer du mois de novembre 1931;

Attendu qu'il y a ainsi incontestablement non pas litispendance au sentiment des défendeurs mais connexité entre les deux instances et qu'il y a, dès lors, lieu de joindre les deux affaires;

Attendu que le loyer du mois de novembre 1931 postulé dans l'assignation du 8 décembre 1931, se trouve expressément compris dans les conclusions du demandeur du 26 décembre 1931;

Que l'assignation donnée en date du 8 décembre 1931 advint ainsi sans objet;

## II. - QUANT A L'EXCEPTION RÉSULTANT DU DÉFAUT D'AUTORISATION MARITALE :

Attendu que l'exception soulevée de ce chef est sans pertinence, et qu'il n'y a pas lieu,

pour le Tribunal de suppléer à l'autorisation maritale du défendeur C., mari de la défenderesse J.;

Attendu en effet que le défendeur C. a comparu à la présente instance, et que, loin de refuser à sa femme assignée l'autorisation d'ester il a concouru avec elle, pris les mêmes conclusions et plaidé conjointement le fond du litige;

Que par là même il a autorisé sa femme, défenderesse; (cfr. P. B. V<sup>o</sup> autorisation de la femme mariée: n<sup>os</sup> 330, 333, 493).

## III. - AU FOND :

Attendu que les défendeurs sont en aveu de ne pas avoir acquitté aux mains du bailleur demandeur, le montant des loyers échus des mois d'octobre, de novembre et de décembre 1931;

Attendu qu'ils protestent toutefois contre le montant de 9060 frs. réclamé de ce chef et prétendent réduire ce montant à la somme de 7500 frs., le prix contractuel et initial du loyer ayant été réduit, en cours de bail, de 3000 à 2500 frs. par mois;

Attendu que ce soulèvement paraît irréfutable;

Attendu en effet que les défendeurs produisent une lettre émanée du demandeur, en date du 31 mai 1931, lettre non contestée aux termes formels de laquelle le loyer initial a été, de commun accord, réduit, à la somme de 2500 frs. par mois;

Que partant, la demande constitue une plus-répétition de loyers et qu'elle est réductible le demandeur n'étant fondé dans sa demande que pour le montant de 7500 frs., loyer impayé d'un trimestre;

Attendu que les défendeurs ont formulé, par voie de conclusions d'audience, une demande reconventionnelle en résiliation de bail aux torts et griefs du demandeur, pour défaut de jouissance des lieux loués;

Que toutefois subsidiairement et « en considération de la diminution de valeur résultant du défaut de délivrance en bon état comme de réparations » les défendeurs se sont déclarés disposés à renoncer à demander la résiliation du

bail, à condition que le loyer soit réduit à 1750 frs. par mois;

Attendu qu'il n'appartient pas au Tribunal de modifier pour l'avenir et d'une manière définitive les stipulations d'un contrat litigieux sans l'accord des parties en cause;

Que le seul pouvoir du Tribunal, en matière de contrat de bail, est de réduire le prix du loyer convenu, à proportion du temps et de la partie de la chose louée dont le preneur aura été privé par suite de l'inexécution par le bailleur de son obligation d'entretenir la chose louée en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée (P. B., V<sup>o</sup> Bail à loyer - n<sup>o</sup> 512);

Attendu au surplus, que l'on ne voit pas, en l'espèce, comment les défendeurs seraient en mesure de poursuivre l'exécution du bail, puisqu'il résulte des débats et que les défendeurs eux-mêmes offrent de prouver qu'ils ont, de leur propre chef, abandonné l'immeuble loué depuis le 1er octobre 1931, à raison du mauvais état des lieux;

Attendu qu'il n'y a, par conséquent lieu, pour le Tribunal, de n'examiner que le bien fondé de la demande reconventionnelle en résiliation de bail aux torts du demandeur;

Attendu que cette demande est fondée sur l'inexécution par le bailleur Y. de son obligation d'entretenir l'immeuble en bon état locatif;

Attendu que ce grief n'a pas été formellement contesté par le demandeur;

Qu'il résulte des débats et notamment d'une lettre recommandée datée du 16 octobre 1931 adressée par les défendeurs au demandeur, que parties en cause ont envisagé, au cours du bail, la nécessité d'effectuer à l'immeuble les réparations qui s'imposaient;

Que, le bailleur ne nie pas les pourparlers qui ont eu lieu à ce sujet et n'allègue pas avoir effectué les réparations;

Attendu que si l'inexécution par le bailleur, de son obligation d'entretenir la chose louée en bon état locatif, est constante et si le preneur a réclamé l'exécution des réparations, la carence du bailleur ouvre au preneur le droit de faire résoudre le contrat, voire celui de ne pas l'exécuter en refusant le paiement du loyer;

Attendu toutefois que les défendeurs n'ont pas excipé du droit qu'ils avaient, incontestablement de refuser au bailleur le prix du loyer convenu, s'il était constant que le demandeur ait été en défaut d'effectuer les réparations qui s'imposaient;

Qu'ils se sont bornés à demander la résiliation du contrat, avec allocation de dommages et intérêts;

Attendu que la résolution en l'espèce, de par la nature même du contrat de bail, contrat à exécution continue ou successive, opère « ex nunc » et non « ex tunc », le contrat litigieux continuant à régir les faits antérieurement acquis; (cfr Planiol et Ripert, Droit civil tome VI - Des obligations - I n<sup>o</sup> 45, 2<sup>o</sup>);

Que dès lors, la demande reconventionnelle en résiliation ne concerne que l'avenir et que les défendeurs sont tenus d'acquitter le prix du bail jusqu'au prononcé éventuel de la résiliation, peu importe la question de savoir si en abandonnant volontairement les lieux loués ils ont subi un préjudice plus grand que celui qu'ils auraient subi en continuant à résider dans l'immeuble litigieux;

Que le seul préjudice pouvant résulter pour eux de l'inexécution par le demandeur de ses obligations de bailleur réside uniquement dans la moins-value locative de l'immeuble par suite de cette inexécution;

Attendu qu'il y a lieu, pour le Tribunal, afin de lui permettre de se prononcer en connaissance de cause sur le bien fondé de la demande reconventionnelle en résiliation, et du dommage locatif subi par les défendeurs de faire constater à dire d'expert l'état de l'immeuble litigieux et de faire déterminer l'époque depuis laquelle les réparations incriminées s'imposaient;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL,

Où Mr. le Procureur du Roi représenté par Mr. le Substitut Van Arenbergh qui à l'audience du 8-1-32 a déclaré s'en référer à la sagesse du Tribunal;

Surseoit à statuer;

Commet M. O. à titre d'expert à la fin d'examiner et de faire rapport sur les points ci-après :

1° Décrire l'état locatif actuel de l'immeuble litigieux;

2° Déterminer, éventuellement, l'ancienneté des vices et défauts de la chose louée et, plus précisément, si les réparations jugées nécessaires s'imposaient déjà à la date du 1<sup>er</sup> octobre 1931;

3° Ventiler la moins value locative de l'immeuble par rapport avec le montant du loyer de 2500 frs. par mois;

Pour, son rapport fait en triple exemplaire être déposé à l'audience du 12 février 1932 et être statué comme de droit;

Fixe la provision à verser préalablement par la partie la plus diligente à 750 frs.;

Dépens réservés.

(Siégeaient Messieurs Declerck, Juge; Van Arenbergh, M. P.)

TRIBUNAL DE 1<sup>ÈRE</sup> INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE.

15 Janvier 1932.

B. c/ Os. et Crédit hypothécaire d'Afrique.

DROIT DE PROCÉDURE CIVILE ET DROIT CIVIL.

I - DEMANDE EN INTERVENTION.

II - OBLIGATION CONJOINTE.

*I. - L'intervention par simple acte de conclusions d'audience est recevable en la forme;*

*Pour intervenir, il faut pouvoir exciper de la qualité de tiers et ceux qui sont déjà partie dans une instance ne sont pas recevables à intervenir en une autre qualité;*

*Il convient que l'intervention d'une tierce personne au procès se justifie par un intérêt actuel ou éventuel, l'intérêt étant la mesure des actions;*

*Il appartient au Tribunal d'apprécier souverainement l'intérêt d'une action;*

*II. - Faute par le demandeur d'établir que la créance litigieuse est une créance sociale relevant du patrimoine de la Société, il y a lieu de décider*

*« in terminis pacti » que l'obligation dont l'exécution est poursuivie est une obligation conjointe;*

*Sauf stipulations expresses est contraires, lorsqu'il y a plusieurs créanciers, la règle est que la créance se partage en autant de fractions qu'il y a de créanciers.*

Attendu que l'action tend au paiement d'une somme de 72.000 frs. sous réserve de majorer en cours d'instance, du chef d'arriérés de loyers, à la résiliation du contrat de bail avenü entre parties et à l'allocation d'une somme de 200.000 frs., sous réserve de majorer, du chef de dommages et intérêts, aux intérêts judiciaires et aux frais;

Attendu que sur le moyen soulevé par le défendeur, le demandeur a expressément reconnu que l'action eut dû être intentée conjointement avec le représentant légal de son frère décédé, co-créancier du bail litigieux;

Attendu qu'afin de suppléer à cette lacune, le demandeur a estimé devoir se constituer partie intervenante au débat, en tant que représentant des héritiers de son frère et comme liquidateur de la société ayant existé entre lui et son frère décédé;

Attendu qu'au cours de la même instance, la Société Crédit Hypothécaire d'Afrique est intervenue pour prendre le fait et cause du demandeur;

Attendu que le défendeur a invoqué aussitôt l'irrecevabilité de ces deux interventions;

I. - SUR LA RECEVABILITÉ ET LE MÉRITE DES INTERVENTIONS :

Attendu qu'il ne saurait y avoir de doute, contrairement au sentiment du défendeur, quant à la régularité d'une intervention active devant les juridictions congolaises, par simple acte de conclusions d'audience;

Attendu en effet, que l'intervention est un simple incident et que dans la Colonie, pas plus que dans la métropole, la demande en intervention n'est soumise à des formes dont l'inobservation ferait encourir la déchéance de la demande : « il suffit, quant à la désignation des » intervenants, pour qu'elle soit valable, qu'elle » ait eu lieu de manière à être suffisamment connue des parties en cause »; (P. B. v<sup>o</sup> Intervention, n<sup>o</sup> 333).

Attendu qu'aux termes du code de procédure civile belge, l'intervention se produit régulièrement au moyen d'un simple acte d'avoué;

Que le ministère des avoués n'existant pas dans la Colonie, il y a lieu d'y admettre l'intervention par simple acte d'audience;

Que partant, l'intervention du sieur B. et de la société Crédit Hypothécaire d'Afrique est régulière dans la forme;

Attendu toutefois que l'intervention au procès du sieur B. n'est pas recevable, le sieur B. ne pouvant se prévaloir de la qualité de tiers, condition indispensable au mérite de toute intervention;

Attendu en effet, que ceux qui sont déjà partie dans une instance ne peuvent pas demander d'y intervenir en une autre qualité; (D. P. v<sup>o</sup> Intervention, n<sup>o</sup> 22).

Attendu que vainement en arguerait de l'intervention au procès du sieur B. pour plaider qu'il a cessé, par le fait, de figurer à l'instance comme demandeur originaire;

Attendu que n'est pas recevable l'intervention de celui qui, ayant été, dès le principe partie à l'instance, a cessé d'y figurer par suite d'une renonciation dont il a été donné acte par le juge saisi; (P. B. v<sup>o</sup> Intervention n<sup>o</sup> 82).

Attendu qu'en l'espèce il n'y a même pas eu renonciation régulière et que le sieur B. n'a pas cessé de figurer au procès comme demandeur principal;

Que dès lors, et a fortiori, son intervention n'est pas recevable;

Attendu que l'irrecevabilité de la demande en intervention du sieur B. dispense le Tribunal d'apprécier le mérite de la double qualité de représentant d'héritiers et de liquidateur de société, dont se prévaut l'intervenant;

QUANT AU MÉRITE DE L'INTERVENTION DE LA SOCIÉTÉ DU CRÉDIT HYPOTHÉCAIRE D'AFRIQUE :

Attendu que l'intervention de la société du Crédit Hypothécaire d'Afrique, par les motifs exposés ci-dessus, est régulière en la forme;

Mais attendu qu'il convient que l'intervention d'une tierce partie au procès se justifie par

un intérêt actuel ou éventuel, l'intérêt étant la mesure des actions;

Qu'il appartient au Tribunal d'apprécier souverainement l'intérêt d'une action;

Attendu que la société du Crédit Hypothécaire d'Afrique se bornant à prendre le fait et cause du demandeur B., on voit mal quel peut être son intérêt au présent procès;

Que l'intervention de la société du Crédit Hypothécaire d'Afrique cessionnaire des droits du demandeur, ne saurait s'expliquer autrement que par une retrocession tacite de droits, au profit du demandeur;

Que la société intervenante ne s'est, toutefois, pas expliquée à cet égard et que devant le silence de l'intéressée, il y a lieu pour le Tribunal de décider que cette intervention ne correspond pas à la protection d'aucun intérêt, ni pécuniaire ni moral;

Que partant, l'intervention de la société Crédit Hypothécaire d'Afrique régulière en la forme, n'est pas fondée;

AU FOND:

Attendu que faite par le demandeur d'établir que la créance litigieuse est une créance sociale relevant du patrimoine de la société B., auquel cas le Tribunal devrait déclarer l'action irrecevable, l'instance n'ayant pas été introduite à la requête de la société en liquidation B., il y a lieu de décider « in terminis pacti », que l'obligation dont exécution est poursuivie est une obligation conjointe;

Attendu que sauf stipulations expresses et contraires lorsqu'il y a plusieurs créanciers la règle est que la créance se partage en autant de fractions qu'il y a de créanciers;

Attendu que le demandeur postule l'entiereté de la créance litigieuse comme il postule seul, nomine proprio, la résiliation du bail;

Que le Tribunal ne saurait, sans modifier les conditions du contrat judiciaire et, par conséquent, sans statuer ultra petita allouer au demandeur sa part dans la créance conjointe;

Que le demandeur est en tous cas, par suite de la procédure engagée, irrecevable à demander la résiliation du bail;

QUANT A LA DEMANDE RECONVENTIONNELLE  
INTRODUITE PAR LE DÉFENDEUR;

Attendu que cette demande correspond à  
une demande en compensation de sommes;

Que le défendeur lui-même allègue que  
sa créance dont il poursuit la compensation est  
une créance à terme, exigible seulement à l'expira-  
tion du contrat de bail;

Qu'elle ne se justifie, par conséquent, que  
pour autant que le bail serait venu à expiration  
ou serait résilié;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement, et écartant  
toutes autres conclusions plus amples ou  
contraires;

De l'avis conforme de Monsieur le Procu-  
reur du Roi donné à l'audience du 8 janvier 1932  
par Mr. le Substitut Van Arenbergh;

Dit pour droit le demandeur irrecevable et  
mal fondé en son action;

L'en déboute;

Déclare irrecevables les demandes en inter-  
vention du sieur B. et de la société du Crédit  
Hypothécaire d'Afrique.

Déclare non fondée l'action reconvention-  
nelle du défendeur O.

(Siégeaient Messieurs Declerck, Juge, et  
Van Arenbergh, M. P.)

— 2322 —

TRIBUNAL DE PARQUET DE JADOTVILLE

18 août 1932.

DROIT PENAL - DÉCRET DU 24 JUILLET 1918.  
RÉPONSE MENSONGÈRE FAITE PAR DES TRAVAILLEURS  
DE LA COLONIE EN FAUTE A UN FONCTIONNAIRE QUI LES  
INTERROGE AU SUJET DE LEURS MANQUEMENTS - INEXIS-  
TENCE DE L'INFRACTION.

*Lorsqu'un fonctionnaire interroge des tra-  
vailleurs de la colonie au sujet d'un manquement  
à leurs obligations contractuelles, il agit en tant  
que représentant l'employeur et sa qualité de*

*fonctionnaire ne doit pas être prise en considé-  
ration.*

*Pareil interrogatoire n'est pas une demande  
de renseignements et les réponses mensongères  
des engagés ne tombent pas sous le coup de  
l'article 1, 4<sup>o</sup> du décret du 24 juillet 1918.*

*Audience publique du dix-huit août 1932.*

JUGEMENT :

En cause du MINISTÈRE PUBLIC contre:

1<sup>o</sup>) MUSIDI MUFWANKOLO, originaire de  
Kabongo, district du Lomami,

2<sup>o</sup>) MUNGIHATA LUFRANKA, originaire de Ka-  
bongo, district du Lomami,

tous deux actuellement sans résidence ni  
domicile connus dans ou hors de la Colonie;

Vu par le tribunal du Parquet de Jadotville  
séant en instance de revision la procédure à  
charge de Musidi Mufwankolo et Mungihata  
Lufranka prévenus d'avoir à Mulungwishi, les 6  
et 7 décembre 1931, 1<sup>o</sup>) abandonné le travail  
sans motif, 2<sup>o</sup>) sciemment fait des déclarations  
mensongères à un fonctionnaire dans l'exercice  
de ses fonctions;

Attendu que par jugement en date du 11  
décembre 1931 rendu par le tribunal de police  
de Jadotville, les prévenus précités ont été  
condamnés par application des articles 47  
et 49 du décret du 16 mars 1922 et I, 4<sup>o</sup> du  
décret du 24 juillet 1918, du chef de la 1<sup>re</sup>  
infraction mise à leur charge, chacun à dix jours  
de servitude pénale et à une amende de 30  
francs ou à défaut de paiement à une servitude  
pénale subsidiaire de 6 jours; du chef de la 2<sup>me</sup>  
infraction mise à leur charge chacun à une  
servitude pénale de cinq jours et à une amende  
de 20 frs ou à défaut de paiement à une servitude  
pénale subsidiaire de 4 jours; peines cumulées  
en vertu de l'article 101 du L. I. du code pénal  
en une peine unique de 15 jours de servitude  
pénale et une amende de 50 francs ou dix jours  
de servitude pénale subsidiaire et aux frais de la  
procédure taxés à la somme de 11 francs récupé-  
rables par une contrainte par corps fixée à deux  
jours;

Vu l'ordonnance de revision de ce jugement  
en date du 19 février 1932 et la signification de  
cette ordonnance aux prévenus en date du 15  
avril 1932;

EN CE QUI CONCERNE LA 1<sup>re</sup> INFRACTION:

Attendu qu'il est établi par l'ensemble de la procédure et notamment par les aveux des prévenus qu'ils ont abandonné le travail pour lequel ils étaient régulièrement engagés, les 6 et 7 décembre 1931;

Attendu que plainte a été déposée par l'employeur en l'espèce la Colonie du Congo Belge en la personne de M. Pépin' commissaire de district adjoint;

Attendu que les peines prononcées par le tribunal de police répondent aux nécessités d'une juste répression et qu'il y a lieu de les maintenir;

EN CE QUI CONCERNE LA 2<sup>me</sup> PRÉVENTION:

Attendu qu'il résulte de l'examen du dossier que la prévention est basée sur les réponses mensongères faites par les prévenus au plaignant qui les interrogea sur les motifs pour lesquels ils avaient abandonné le travail;

Attendu que l'article 1, 4<sup>o</sup> du décret du 27-7-1918 punit la réponse sciemment mensongère faite à un agent de l'administration, un magistrat ou agent judiciaire, un officier de police judiciaire ou un agent de la force publique agissant pour l'exécution de ses fonctions;

Attendu qu'en l'espèce lorsque le plaignant s'adressait aux travailleurs de la Colonie il agissait en tant qu'employeur et non en qualité de fonctionnaire;

Attendu que sa qualité de fonctionnaire de la Colonie ne doit, en l'espèce être prise en considération qu'en tant qu'elle lui donnait la possibilité d'incarner l'employeur, personne morale, mais qu'au moment où ils étaient interrogés les travailleurs fautifs se trouvaient en présence de leur maître et non d'un fonctionnaire agissant comme tel;

Attendu, en effet, qu'à ce moment le commissaire de district adjoint veillait aux intérêts privés de la Colonie considérés comme maître et ne s'occupait pas de la chose publique;

Qu'incarnant un employeur, personne morale, il était dans la même situation qu'un chef de camp ou autre agent d'une société privée;

Attendu que suivre la thèse du tribunal de police amènerait à cette conclusion qu'un tra-

vailleur au service de la Colonie, accusé à tort ou à raison, d'un manquement à ses obligations contractuelles se trouverait dans une situation moins favorable qu'un travailleur d'une société privée, celui-ci pouvant donner impunément des explications mensongères, tandis que le premier verrait sa défense paralysée par la menace du texte de l'article 1, 4<sup>o</sup> du décret du 24-7-1918;

Attendu pour le surplus, que même si l'on admettait avec le premier juge que le commissaire de district adjoint agissait en tant que fonctionnaire de l'administration ou comme officier de police judiciaire, les réponses des prévenus ne tomberaient pas sous le coup du texte visé;

Qu'il ne s'agissait pas en l'espèce de renseignements mais d'une justification, à fournir; les travailleurs faisaient figure de prévenus et leur droit de défense ne pouvait en rien être jugulé;

Attendu qu'il n'y a donc pas lieu de rechercher si les réponses faites étaient ou non mensongères;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL DU PARQUET, séant en instance de revision;

Vu les articles 47, 49 du décret du 16-3-1922, 1 du décret du 24-7-1918 118 à 126 du code de procédure pénale, modifié par le décret du 24-12-1930;

Faisant droit, confirme le jugement rendu en la présente cause par le tribunal de police de Jadotville en tant qu'il condamne chacun des prévenus du chef de la 1<sup>re</sup> infraction mise à leur charge à une servitude pénale de dix jours et une amende de 50 francs ou à défaut de paiement à une servitude pénale subsidiaire de 6 jours;

L'annule pour le surplus, Renvoie les prévenus des poursuites du chef de la 2<sup>me</sup> infraction;

Met la moitié des frais taxés à la somme de 22 francs à charge de la Colonie;

Condamne chacun des prévenus au paiement d'un quart des frais récupérables par une contrainte par corps de 2 jours pour chacun;

(Siégeait: Monsieur F. Richir, substitut.)

TRIBUNAL DU PARQUET  
D'ELISABETHVILLE  
AU DEGRE DE REVISION

30 juillet 1932.

M. P. c/ Maluba Djamu. ✓

DROIT PENAL — INFRACTION CONSISTANT  
DANS L'OMISSION D'UN ACTE A FAIRE DANS UN DELAI  
FIXÉ — INFRACTION INSTANTANÉE — PRESCRIPTION  
DE L'ACTION PUBLIQUE.

*Quand l'infraction consiste dans l'omission  
d'un acte déterminé, qui doit être accompli dans  
un délai fixé par la loi, elle est commise et con-  
sommée dès que ce délai est expiré.*

*La prescription commence à courir du jour où  
le délai a pris fin et non du jour où l'omission a  
été réparée.*

*Il en est ainsi du défaut de déclaration de  
résidence dans la cité indigène (ord. du Gouver-  
neur du Katanga du 24 déc 1924).*

Vu par le Tribunal du Parquet d'Elisabeth-  
ville, séant à Elisabethville, le jugement rendu  
par le Tribunal de police d'Elisabethville  
condamnant le prévenu ci-dessus, du chef  
d'avoir omis de faire la déclaration de résidence  
d'un membre de sa famille dans son habitation  
de la cité indigène d'Elisabethville, à une  
amende de trente un francs ou en cas de non  
paiement immédiat à six jours de servitude  
pénale subsidiaire aux frais de l'instance taxés  
en totalité à la somme de dix neuf francs ou en  
cas de non paiement immédiat à quatre jours de  
contrainte par corps ;

Vu la décision prise le 11 juillet 1932 et  
ordonnant la révision d'office du dit jugement ;

Vu la notification de cette ordonnance au  
condamné en date du 14 juillet 1932 ;

Attendu que l'indigène prévenu d'avoir  
omis de faire la déclaration de résidence d'un  
membre de sa famille dans son habitation de la  
cité indigène d'Elisabethville, a été condamné  
de ce chef ;

Attendu que le libellé de la prévention ne  
contient pas la date à laquelle l'infraction a été  
commise ;

Attendu que l'article 1 de l'ordonnance du  
Gouverneur du Katanga en date du 24 décem-  
bre 1924 prescrit à toute personne adulte, venant  
habiter ou quittant la cité indigène, de se faire  
inscrire sur un répertoire tenu par l'administra-  
teur territorial ou son délégué ; qu'il fixe pour  
l'accomplissement de cette formalité, un délai  
de quarante-huit heures ;

Attendu que le résidant a l'obligation aussi  
de « faire inscrire les personnes sur lesquelles il  
exerce la puissance paternelle ou maritale  
conformément à la loi ou à la coutume ou dont  
il a la garde » ;

Attendu qu'il résulte des attendus de la  
décision entreprise que la condamnation a été  
prononcée parce que l'indigène Maluba Djamu  
n'a pas fait à l'autorité compétente la déclaration  
relative à la résidence de sa femme ; que celle-  
ci réside avec lui depuis deux ans ;

Attendu qu'il importe de rechercher si  
l'infraction, mise à charge de l'indigène, n'est  
pas prescrite et, partant, s'il s'agit d'une infrac-  
tion instantanée ou continue ;

Attendu que l'ordonnance précitée fixe un  
délai, endéans lequel l'indigène est tenu de se  
faire inscrire ; qu'à l'expiration de ce délai,  
l'omission est érigée en infraction et sanctionnée  
par l'article 3 de la même ordonnance ;

Attendu que si avant l'expiration du délai, le  
nouveau résidant doit se conformer aux prescrip-  
tions réglementaires, l'infraction est consommée  
dès que le délai est expiré ; qu'il s'agit d'un  
délit d'inaction, qui consiste dans l'omission  
d'un acte spécialement déterminé par la loi  
(Haus. N° 374) ;

Attendu que cette infraction n'est pas  
continue ; qu'elle consiste dans l'inaccomplis-  
sment d'un acte déterminé, lequel doit être  
accompli dans un temps fixé par la loi ; que  
l'infraction est commise et consommée dès qu'il  
est acquis que l'indigène n'a pas accompli l'acte  
auquel l'astreint le texte législatif ; qu'il ne  
peut pas commettre cette infraction, lorsqu'il  
lui est impossible d'accomplir valablement la  
formalité exigée par la loi ;

Attendu que la prescription commence donc à courir du jour où le délai a pris fin et non du jour où l'indigène ayant accompli ou voulu accomplir en dehors du délai fixé les formalités prescrites, a réparé l'omission qui lui est reprochée ; que le prévenu réside depuis deux ans à la cité indigène d'Elisabethville qu'il avait l'obligation de faire inscrire sa femme lors de son arrivée ;

Attendu que la peine prévue par l'article 3 de l'ordonnance est inférieure à un an de servitude pénale ; que l'action publique résultant de cette infraction est prescrite après un an à courir du jour où l'infraction a été commise ; (art 102, 103 code pénal livre I) ;

Attendu en conséquence, que, l'action publique est éteinte, puisqu'entre le jour où fut commise l'infraction mise à charge du prévenu et celui où furent exercées les poursuites, un délai de plus d'une année s'est écoulé et que ce délai n'a pas été interrompu ;

PAR CES MOTIFS :

Vu les décrets de 9 et 11 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire, la compétence et la procédure pénale ;

LE TRIBUNAL,

Révisant d'office le jugement a quo ;

Dit que l'action publique est prescrite et que le juge de police a condamné à tort ;

Annule le jugement a quo ;

Renvoie le prévenu des poursuites ;

Met les frais à charge de la Colonie ;

(Siégeait Monsieur Strouvens, Substitut, Juge du Parquet.)

NOTE :

Voir en ce sens, la décision rendue par le Tribunal d'Appel de Boma le 3 juin 1913 (Jur. et Dt. Congo 1921, p. 159) au sujet du défaut d'immatriculation des non indigènes.

L. S.

TRIBUNAL DU PARQUET DE JADOTVILLE  
AU DEGRE DE REVISION

le 30 décembre 1930

M. P. c/ Kamba Kamba Yamabulu.

DROIT PENAL - FRAUDE A L'IMPOT INDIGÈNE - DECLARATION MENSONGÈRE - INAPPLICABILITÉ DE L'ART. 26 BIS DU DÉCRET DU 17 JUILLET 1914.

PRESCRIPTION : DISTINCTION ENTRE LA PRESCRIPTION DE L'ACTION PUBLIQUE ET CELLE DE L'OBLIGATION FISCALE.

*Ne constitue pas l'infraction prévue et sanctionnée par l'article 26 bis du décret du 17 juillet 1914, une déclaration mensongère, non accompagnée de fraude ;*

*Le délai de la prescription de l'obligation fiscale ne peut exercer aucun effet sur celui de la prescription de l'action publique.*

Attendu qu'il est résulté de éléments soumis à notre appréciation que le prévenu, qui possède deux femmes, n'a payé ni en 1928, ni en 1929, l'impôt supplémentaire de l'article 4 du décret du 17 juillet 1914 ; qu'en 1930, comme il l'avait fait les deux années précédentes, et ce en vue de se soustraire au paiement de cet impôt, il a omis volontairement de déclarer qu'il était bigame ;

Attendu que l'infraction a été constatée le 30 octobre 1930, et qu'à cette date la citation a été notifiée au prévenu ; que la prévention est libellée comme suit : « prévenu d'avoir à Kankenga, le 30 octobre 1930, du chef d'avoir donné de faux renseignements pour se soustraire au paiement de l'impôt indigène, et d'avoir réussi à ne pas payer l'impôt supplémentaire 1928, l'impôt de capitation et l'impôt supplémentaire 1929, et d'avoir voulu profiter de son mensonge pour être exempté en 1930 » ;

Attendu que ce libellé imprécis démontre que le juge de police a fait une évidente confusion entre la prescription de l'action publique et la prescription de l'impôt ; que cette confusion apparaît clairement encore par la mention portée au bas du jugement et ainsi conçue : « Le prévenu doit payer l'impôt pour 1929 et pour 1930 » ;

Attendu qu'en effet, l'action publique, résultant de cette infraction punissable au maximum d'un an de servitude pénale, est prescrite après un délai d'un an, qui commence à courir du jour où l'infraction a été commise,

c'est à dire du jour où l'indigène a posé l'acte frauduleux, qui a eu pour but de le soustraire au paiement de l'impôt;

Mais attendu que le paiement de l'impôt est prescrit à partir du 31 octobre de l'année qui suit celle de l'imposition (art. 24);

Attendu qu'en conséquence, il en résulte que si pour échapper au paiement de l'impôt de 1929 l'acte frauduleux avait été commis avant le 13 octobre 1929, l'action publique était prescrite, bien que l'impôt fut encore recouvrable;

Attendu qu'en présence de ces considérations et à défaut d'indications précises, il n'y a lieu de retenir dans le chef du prévenu que le fait d'avoir tenté de se soustraire frauduleusement au paiement de l'impôt de 1930;

Mais attendu que c'est à tort que le juge de police a fait application au prévenu de l'article 26 bis du décret du 17 juillet 1914;

Attendu qu'évidemment la jurisprudence est divisée sur l'interprétation à donner à ce texte législatif, et qu'en l'absence de travaux préparatoires, la question apparaît plus difficile à solutionner, puisque le juge, chargé d'interpréter le texte douteux ou ambigu, ne trouve pas, dans les discussions du Conseil Colonial, ni dans les rapports préliminaires, l'expression de la volonté ou des intentions du législateur;

Attendu néanmoins que le texte du préambule et de l'ordonnance loi du 30 janvier 1918 — qui forme l'article 26 bis précité — ne laissent aucun doute sur l'intention du législateur qui a voulu corriger une lacune du décret du 17 juillet 1914 et sanctionner les « fraudes ou tentatives de fraude commises dans le dessein d'échapper au paiement de l'impôt »;

Attendu que la simple déclaration mensongère ne constitue pas une fraude; laquelle exige l'emploi d'une manœuvre destinée à corroborer la fausse déclaration; et à en fournir une preuve éventuelle;

Attendu que d'autre part, après avoir manifesté sa volonté, le législateur a montré, par un exemple précis la portée qu'il entendait donner aux termes employés précédemment: « fraude et frauduleusement »;

Attendu que les mots « soit d'une autre façon quelconque » de l'article 26 bis sont

parfaitement en concordance avec toute l'économie de cette disposition légale. qu'ils indiquent que « toute manœuvre frauduleuse quelle qu'elle soit, employée pour éviter le paiement de l'impôt sera poursuivie, le fait de présenter l'acquit d'un tiers étant cité à titre exemplatif et non limitatif;

Attendu également que les infractions punies de la même peine et énumérées dans le second alinéa de l'article 26 bis sont constituées par des agissements posés dans le dessein de tromper l'administration et d'échapper à ses recherches;

Attendu que les textes répressifs sont de stricte interprétation; que la loi pénale punit l'indigène qui « frauduleusement » se soustrait ou tente de se soustraire au paiement et que pour l'existence de l'infraction, le juge est tenu de constater que tous les éléments constitutifs sont réunis;

Attendu qu'en l'espèce, l'indigène a tenté de se soustraire au paiement de l'impôt, qu'il n'est pas établi que cette tentative était accompagnée de fraude; qu'au contraire elle était uniquement constituée par la déclaration mensongère faite à l'administrateur territorial lequel pouvait aisément la vérifier;

Attendu que la prévention n'est donc pas établie;

PAR CES MOTIFS:

Vu le décret du 9 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire et la compétence; le décret du 11 juillet 1923 formant le code de procédure pénale;

LE TRIBUNAL,

Revu le jugement rendu par le Tribunal de police de Kilwa en date du 31 octobre 1930;

Annule le jugement a quo;

Renvoie le prévenu des fins des poursuites.

(Juge: Monsieur L. Strouvens.)

OBSERVATIONS.

A rapprocher des décisions citées sous Tribunal Parquet Costermansville, 17 août 1931. Cette revue 1932 page 260.)

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE.

15 juillet 1932.

Dame T. B. c/ W. A.

DROIT INTERNATIONAL PRIVE : DIVORCE ENTRE ÉTRANGERS - SUJETS BRITANNIQUES MARIÉS EN ANGOLA ET RÉSIDANT AU CONGO BELGE - LOI APPLICABLE.

*La reconnaissance de la souveraineté de la loi étrangère en matière de statut personnel, dans le cadre des lois d'ordre public interne du pays où l'application de la loi étrangère est demandée, apparaît comme un principe quasi général de droit international privé ;*

*La notion anglaise de droit national ne s'attache pas indélébilement ni indéfiniment au statut personnel du ressortissant anglais ;*

*Le droit anglais et la jurisprudence anglaise consacrent tant au point de vue interne qu'exterritorial, à l'égard des nationaux comme à l'égard des étrangers, le principe de la loi dite du domicile ;*

*Le statut personnel du sujet britannique s'identifie de la sorte avec la loi de son domicile et le principe de la « lex domicilii » apparaît ainsi comme une manifestation de l'imperium de la loi anglaise, imperium devant lequel les principes de droit international privé veulent que s'incline le juge étranger dans la mesure où l'exercice de cet imperium ne heurte pas les principes d'ordre public de sa propre législation ;*

*Toute solution contraire, tendant à voir appliquer sa loi nationale à un sujet britannique domicilié en pays étranger aboutirait à ériger le juge étranger en arbitre, au mépris de la souveraineté étrangère intéressée, entre l'application du système de droit international et les principes de droit interne national de cette souveraineté ;*

*Conformément à ces principes, seule la loi congolaise doit être appliquée, par le renvoi souverain des principes qui régissent le droit anglais, la loi congolaise étant la loi du domicile des parties.*

*Le Ministère Public représenté par Monsieur le Substitut du Procureur du Roi P. Van Arenbergh a donné son avis dans les termes suivants :*

La dame T. B. par exploit du 14 avril 1932 demande le divorce contre son mari le sieur W. A.

La demanderesse fonde son action sur des seices et des injures dont elle et l'un de ses enfants ont été victimes de la part du défendeur.

A l'appui de sa demande elle produit une copie certifiée conforme d'un jugement du tribunal de district du Haut Luapula, rendu le 23 juillet 1931 et condamnant le défendeur à 2 peines d'amende de 25 francs et à deux peines d'amende de 5 francs du chef de coups et d'injures à son épouse et à sa fille.

Cette décision tout en soulignant le caractère odieux des faits justifiant la condamnation ne caractérise pas suffisamment leur gravité qu'il conviendrait de pouvoir apprécier en la présente instance.

D'autre part, cette même décision paraît admettre à la décharge du défendeur, certaines vexations dont il aurait été la victime de la part de sa famille.

L'examen du dossier de la procédure répressive pourra vraisemblablement fournir des précisions qui permettront d'apprécier le caractère de gravité qu'ont pu revêtir les agissements invoqués dans l'exploit introductif d'instance.

D'un acte enregistré par l'administrateur de la circonscription civile de Caconda, versé aux débats par la demanderesse, il résulte qu'elle a contracté mariage suivant les formes de la loi portugaise, le 20 novembre 1911 à Caconda en Angola, où elle était domiciliée, ainsi que le défendeur. Il appert du même acte que le défendeur est sujet britannique originaire de Pretoria (Transvaal) et que la demanderesse est originaire de Banguela (Angola).

Bien que la nationalité de la défenderesse ne soit pas autrement déterminée, elle semble être née en Angola de parents d'origine britannique.

Quoiqu'il en soit les législations britanniques admettant que la femme étrangère, épousant un sujet britannique, acquiert la nationalité de son mari, il devient sans intérêt de rechercher quelle a pu être la nationalité de la demanderesse avant son mariage avec le défendeur et cela d'autant plus que la loi portugaise coïncide sur ce point avec les diverses législations britanniques.

Quant à la validité du mariage, celle-ci ne me paraît pas douteuse.

En effet ce mariage a été contracté suivant les formes de la loi portugaise en vigueur dans

l'Angola où les deux conjoints étaient domiciliés à cette époque.

Or en cette matière les législations britanniques renvoient à la loi du domicile.

Ce mariage est donc valable aux yeux de la loi coloniale belge et les parties litigantes sont donc sujettes britanniques.

Aux termes de l'article 136 du Livre I du Code civil congolais les étrangers ne peuvent demander le divorce que si leur loi nationale les y autorise, mais il ne peut être prononcé que pour une des causes prévues par la loi congolaise.

Le susdit art. 136 ne fait en réalité que consacrer de façon expresse en matière de divorce le principe général énoncé par l'article 8 du même code ainsi conçu : « L'état et la capacité de l'étranger, ainsi que ses rapports de famille, sont régis par la loi du pays auquel il appartient ou, à défaut de nationalité, par la loi de l'Etat Indépendant du Congo ».

En l'espèce quelle est la loi nationale des parties?

Suivant la jurisprudence britannique, le fait de la naissance en quelque pays britannique ne crée aucun lien de sujétion à l'égard de la loi de ce pays.

D'autre part, dans la théorie constitutionnelle britannique, universellement reconnue, la loi anglaise ne l'emporte ni sur la loi écossaise, ni sur la loi irlandaise. Comme corps de droit privé, il n'existe point de loi métropolitaine. Il y a la loi anglaise, la loi écossaise et la loi irlandaise qui se trouvent toutes trois à côté des lois de toutes les juridictions coloniales sur le pied de la plus parfaite égalité.

Un sujet de la Couronne se rattache à telle loi, en qualité de loi personnelle, par le seul fait de son domicile, c'est à dire de sa résidence sans esprit de retour. S'il est domicilié dans l'Afrique du Sud, sa loi est sud-africaine; s'il est domicilié à Londres, sa loi est anglaise.

Si l'un quitte l'Angleterre et visite l'Afrique du Sud, il retient sa sujétion à la loi anglaise, et si l'autre quitte Capetown en venant à Londres, il retient sa sujétion à la loi sud africaine. « the roman duch law ». Il n'est question d'aucune supériorité de la loi métropolitaine, soit anglaise, soit écossaise.

En d'autres termes, le corps de droit qui est le statut personnel d'un sujet britannique est d'après son domicile, ou anglais, ou écossais, ou irlandais, ou colonial.

Il n'existe point un corps de droit britannique; beaucoup moins un corps de droit anglais qui l'emporte sur ces autres lois personnelles.

C'est un fait qui rend impossible d'arriver à parfaire le renvoi à l'égard des sujets britanniques, car ils n'ont donc en réalité pas de loi nationale.

Ferait-on observer qu'il n'en est pas ainsi, qu'au contraire, ils ont comme loi nationale, la loi unique qui renvoie au lieu de leur domicile, on se heurte à trois objections.

Tout d'abord par loi nationale on ne peut entendre une loi unique pour les solutions des conflits.

Ensuite, il n'y a pas de telle loi; aucune loi, expressément ou implicitement, n'édicte pour tous les pays britanniques (même pour le Royaume Uni comme unité) l'adoption du criterium du domicile, impliquant un établissement sans esprit de retour.

Actuellement, il est parfaitement loisible aux diverses législations d'adopter un autre criterium: l'Uganda l'a fait, en décidant que le divorce peut être accordé non pas aux domiciliés de fait, mais aux personnes enregistrées qui sont venues en Uganda pour un an.

Enfin on se heurte au fait que ce n'est pas pour les seuls sujets que la règle du domicile est posée par les lois anglaises, écossaise, irlandaise et presque toutes les lois coloniales, mais pour tous.

Les sujets des puissances étrangères, tout comme ceux de la Couronne Britannique, seront traités selon la loi de leur domicile.

La règle, n'est donc pas un criterium auxiliaire qui servirait à attribuer à quelque sujet britannique une loi convenable: c'est bien le criterium universel du droit anglais, du droit écossais et de la plupart des corps de droit coloniaux, qu'ils appliquent en tout cas comme le plus juste et le plus harmonieux à leurs yeux.

La prétention d'un état de régler le sort de ses nationaux à l'étranger n'est pas de droit international. Sauf l'obligation de ne les point

maltraiter, tout état peut légiférer à sa guise pour les étrangers. L'application du criterium de la nationalité est relativement récente.

Aussi un état est-il libre, en adhérant au criterium du domicile, de dire qu'il y adhère de plein droit dans l'exercice de sa souveraineté, tant pour les étrangers que pour les nationaux.

Pour les juges britanniques, le criterium du domicile se trouve donc sur le même plan que le criterium de la nationalité et ne constitue nullement un criterium auxiliaire (voir Th. Baty-*Revue de droit international et de législation comparée* 1921).

Baty dans son ouvrage intitulé *Polarized Law*, s'exprime encore comme suit : bien que des autorités éminentes aient formulé le vœu que l'empire puisse venir à s'entendre avec le système des états continentaux, l'opinion la plus récente semble incliner à préconiser le système du domicile. Si le domicile est ambigu, conclut l'auteur, au moins il ne peut être double.

Dès lors, si le statut personnel du sujet britannique est régi par la *lex domicilii*, c'est cette loi qui dira s'il a le droit de demander le divorce et ce sera encore cette même loi qui déterminera les causes pour lesquelles le divorce pourra être prononcé. Bien que cette conclusion ne soit pas admise unanimement par la doctrine (cfr. Pillet, Rollin, Poulet, etc.) elle est cependant l'aboutissement strictement logique du respect de la législation britannique à laquelle l'article 136 du Code Civil Congolais nous impose le devoir de nous référer. L'opinion que nous défendons, a d'ailleurs été partiellement consacrée, par une jurisprudence nombreuse (tribunal de Bruxelles 19 Février 1881-pas. 1881-3-94. Cour d'appel Bruxelles 14 Mai 1881-Belg. Jud. 1881 p. 758 Cass Belge 9 mars 1882 Belg. Jud. p. 468. Tribunal Bruxelles 6 Février 1889-J. Trib. 1889 p. 615).

C'est également la doctrine enseignée par des autorités telles que Weiss, Laurent, Fiore, Rollin, Dicey (traduction de J. Stocquart) Au surplus, suivant la doctrine et la jurisprudence britannique, le divorce d'un mariage célébré en Angleterre et accordé pour une cause insuffisante aux yeux de la loi anglaise, dans un pays qui était le domicile des époux à l'époque du divorce, sera reconnu en Angleterre (Arrêt rendu en 1880 par le Très Honorable Sir Ja. Hannen, président de la cinquième division de la Haute Cour d'Angleterre et analysé par Westlake, dans son traité de droit international. cfr Pas année 1881 en note p. 95).

Après cet exposé, voyons quel est le domicile des parties ? Nous savons que depuis 1912 les époux résident au Congo Belge ; qu'ils sont actuellement installés avec leurs enfants dans une ferme aux environs immédiats de Jadotville, et que le ménage tire toutes ses ressources du bénéfice de l'exploitation de la dite ferme, comprenant un nombre relativement important de têtes de bétail. L'élément matériel et l'élément intellectuel que comporte le domicile au sens de la loi sont donc bien réunis en l'espèce. Partant, c'est dans la loi coloniale belge que la demanderesse trouve le droit d'intenter une action en divorce et c'est une des causes de divorce prévues par la loi coloniale belge qu'elle doit invoquer, la « *lex domicilii* » et la « *lex fori* » se confondant dans le cas qui nous occupe.

La demanderesse fonde son action sur des sévices, dont elle a été la victime de la part du défendeur.

Si odieux que puissent nous paraître les agissements du défendeur repris au jugement du 3 juillet 1931 ; encore convient-il d'examiner si les sévices vantés ont le caractère de gravité exigé par l'article 135 du code civil congolais L. 1 pour pouvoir justifier un divorce.

Les époux ont régulièrement comparu en personne devant le président du tribunal de céans. Cette comparution n'ayant pu dissuader la demanderesse de son action ; mon avis est : qu'il y a lieu d'admettre la continuation de la procédure et d'inviter la demanderesse à communiquer au Tribunal le dossier répressif qui donna lieu aux poursuites qu'elle invoque, à l'appui de sa demande.

#### JUGEMENT.

Vu l'exploit introductif d'instance en date du 14 avril 1932 tendant à voir prononcer le divorce aux torts et griefs du défendeur, voir dire pour droit que les enfants issus du mariage resteront sous la garde de la demanderesse, voir statuer sur la liquidation de la communauté ayant existé entre parties, entendre fixer le montant de la pension alimentaire, aux frais et dépens, le tout par jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours ;

Vu les pièces et documents versés aux débats ;

Oùï les mandataires des parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu que le défendeur oppose à l'action que les parties étant toutes deux de nationalité anglaise le divorce ne peut être autorisé au Congo Belge que si les griefs invoqués sont de nature à donner ouverture au divorce, suivant la loi nationale des époux;

Que la loi anglaise n'admet le divorce que pour la seule cause d'adultère, cause non invoquée en l'espèce;

Attendu que subsidiairement le défendeur allègue une série de faits tendant à établir qu'il n'a pas abandonné le domicile conjugal et que l'acte de violence exercé sur sa femme et sa fille et du chef duquel il encourut une condamnation prononcée par le Tribunal de District de Jadotville le 23 juillet 1931, fut moins un acte de brutalité qu'une correction provoquée par les vexations auxquelles le défendeur s'est trouvé en butte;

Attendu qu'il est établi par les acte et pièces d'identité déposés sur le bureau du Tribunal que les deux époux de nationalité anglaise contractèrent mariage le 20 novembre 1911, à Canda en Angola suivant les formes de la loi portugaise et vinrent se fixer au Congo Belge où, depuis 1912 ils exploitent une ferme;

Attendu qu'avant tout examen au fond, il convient de rechercher sur la base de ces éléments, la loi applicable en l'espèce.

Attendu en effet, qu'en matière de divorce, tout jugement est relatif à l'état et à la capacité des personnes, en d'autres termes, la loi de capacité est une loi de statut personnel;

Attendu qu'aux termes de l'art. 136 du Code Civil Congolais, Livre I, les étrangers ne peuvent, dans la Colonie belge, demander le divorce que si leur loi nationale les y autorise. Le divorce dans ce cas, ne peut être prononcé que pour l'une de causes prévues par la loi Congolaise;

Attendu que ce texte, qui n'est qu'une application du principe général déposé dans l'art 8 du Code Civil Congolais principe aux termes duquel « l'état et la capacité de l'étranger ainsi que ses rapports de famille sont » régis par la loi du pays auquel il appartient » consacre le principe quasi général de droit international privé en ce qu'il reconnaît la souveraineté de la loi étrangère en matière de statut personnel dans le cadre des règles d'ordre public interne du pays où l'application de la loi étrangère est demandée;

Attendu qu'il convient, dès lors, de s'en rapporter en l'espèce, conformément au principe de droit international privé congolais, aux principes de droit anglais, les parties litigantes étant toutes deux de nationalité britannique;

Attendu que prima facie, et en admettant, sans autre examen que les parties en cause puissent se prévaloir de leur loi nationale, il y a lieu de décider, conformément au droit anglais, que la demande en divorce introduite est susceptible d'être prise en considération, le droit anglais admettant le principe du divorce;

Attendu toutefois que la cause de divorce invoquée en la présente instance fait surgir le conflit entre l'application du droit national anglais et les lois d'ordre public interne de la colonie;

Attendu en effet que le droit anglais n'admet le divorce que dans le seul cas d'adultère;

Qu'il convient, par conséquent d'examiner si le juge colonial peut accueillir légalement une demande en divorce basée sur d'autres causes que celle prévues en droit anglais mais admises dans la colonie;

Attendu que l'on peut légitimement poser la question de savoir si en subordonnant à la fois l'admission d'une demande en divorce à la reconnaissance en pays étranger du principe du divorce lui-même et aux seules causes prévues par la loi du juge, la loi congolaise a entendu identifier, dans les deux législations, les causes d'admission du divorce;

Attendu qu'il convient de poser en principe pour la solution de ce conflit que la seule loi à consulter est celle de la souveraineté la plus directement intéressée au règlement de la question;

Attendu qu'en l'espèce les causes de divorce invoquées par la demanderesse, basées sur l'injure et les sévices, sont admises en droit congolais et ne heurtent par les principes d'ordre public de la loi interne congolaise;

Que partant, la seule souveraineté intéressée à la solution du conflit, est la souveraineté anglaise, et qu'il importe uniquement de rechercher si la loi, dite nationale des parties, les autorise à poursuivre pour une autre cause que l'adultère le divorce au Congo Belge;

En d'autres termes, il importe de rechercher

s'il convient d'appliquer en l'espèce les principes juridiques qui règlent le divorce en droit national anglais;

Attendu que l'on chercherait vainement à dégager des principes de droit anglais une notion de la loi personnelle nettement distincte de la notion de loi ou de statut territorial;

Attendu en effet, que le droit anglais et la jurisprudence anglaises consacrent tant au point de vue interne qu'exterritorial, à l'égard des nationaux comme à l'égard des étrangers le principe de la loi dite du domicile;

Attendu que s'il est excessif de dire qu'un sujet britannique n'a pas, à proprement parler, de loi nationale il est, néanmoins incontestable que la notion anglaise de droit national ne s'attache pas indélébilement ni indéfiniment au statut personnel du ressortissant britannique;

En d'autres termes, un sujet britannique conserve à l'étranger sa loi nationale qu'elle soit anglaise, écossaise, irlandaise ou coloniale aussi longtemps qu'il ne fixe pas son domicile en dehors de son pays et sans esprit de retour; il la perd, dans l'hypothèse contraire, pendant le temps qu'il met à être domicilié en pays étranger;

Attendu que le statut personnel du sujet britannique s'identifie de la sorte avec la loi de son domicile et que ce principe de la *lex domicilii* apparaît aussi comme une manifestation de l'impérium de la loi anglaise, impérium devant lequel les principes de droit international privé veulent que s'incline le juge étranger dans la mesure où l'exercice de cet impérium ne heurte pas les principes d'ordre public de sa propre législation.

Attendu que toute solution contraire tendant à voir appliquer sa loi nationale à un sujet britannique domicilié en pays étranger aboutirait à ériger le juge étranger en arbitre, au mépris de la souveraineté étrangère intéressée, entre l'application du système de droit international et les principes de droit interne national de cette souveraineté;

Attendu qu'une semblable théorie d'imixtion dans les règles juridiques d'une nation étrangère irait à l'encontre des principes de courtoisie internationale comme elle méconnaîtrait le principe d'intérêt social qui préside à la solution des problèmes de droit international privé;

Attendu que l'on peut observer à cet égard que le système anglo-saxon de droit international privé sauvegarde intégralement le principe du respect et de la courtoisie internationales sans rien abdiquer de la souveraineté des états qui le pratiquent, en abandonnant à la loi étrangère le règlement du statut personnel des ressortissants de ces états domiciliés hors du pays;

Attendu que l'on objecte à cette théorie que l'admission du principe de la loi du domicile exposée à méconnaître certaines notions d'ordre public comme celles qui font précisément admettre ou rejeter le divorce en droit interne national, l'on peut répondre que le droit international privé trouve sa base et sa justification dans le fait historique de la reconnaissance juridique mutuelle des états, reconnaissance qui engendre en même temps que le principe fondamental de l'égalité d'indépendance et de souveraineté, l'idée de compénétration réciproque des sphères d'influences législatives, compénétration qui ne va pas sans certaines concessions nécessaires;

Attendu que si la souveraineté la plus intéressée à la solution du conflit estime devoir renoncer à certaines conceptions d'ordre public interne, l'on ne voit pas en vertu de quel principe la loi du juge irait à l'encontre d'une semblable opinion;

Attendu qu'il est permis d'observer dans cet ordre d'idées, que les pays anglo-saxons poussent la logique de leur système jusqu'à respecter sur leurs propres territoires comme chose jugée à l'égard de leurs nationaux et en des matières non prévues par leur lois nationales, les décisions rendues par les juridictions étrangères en vertu des lois étrangères; (Cf. Clunet 1910 p. 888-1928 p. 185-751-Clunet 1929 p. 465-772);

Attendu que tout aussi vainement l'on tirerait argument du caractère territorial d'une règle de droit international privé pour dire que la loi congolaise en édictant que les droits des étrangers au Congo Belge seront régis par la loi du pays auxquels ils appartiennent, « pose un principe qui ne peut être tenu en échec par une loi étrangère adoptant pour ses nationaux un principe différent »; (Cf. Trib. de la Seine. 14 mars 1928, Clunet 1928 P. 1232)

Attendu qu'au sentiment du Tribunal, l'objection tirée du caractère territorial du droit international privé repose sur une équivoque en ce qu'elle tend à voir, là où il n'y en a pas,

un empiètement de la loi étrangère sur le domaine législatif souverain du juge appelé à statuer;

Attendu en effet que les partisans de la théorie critiquée, semblent perdre de vue que, qu'elle que soit la loi applicable c'est toujours en vertu de la loi du juge que l'application en est tolérée;

Attendu qu'en matière de droit international privé, la mission du juge doit se borner à rechercher la loi étrangère applicable conformément au principe de la compétence législative prépondérante et à appliquer cette loi sous la réserve des principes d'ordre public de sa propre loi;

Attendu que dans l'exercice de cette mission, le juge ne saurait, sans manquer aux convenances ainsi qu'il a été exposé s'ériger en arbitre dans une matière où seule la loi du pays dont relève l'étranger est souveraine, c'est à dire, le statut personnel de son ressortissant;

Attendu que ces considérations déterminent le Tribunal à décider qu'en l'espèce seule la loi congolaise doit être appliquée par le renvoi souverain des principes qui régissent le droit anglais, la loi congolaise étant la loi du domicile des parties;

Attendu en effet que les parties résident dans la colonie belge depuis 1918 et qu'elles doivent être réputées au vœu de la loi anglaise s'y être fixées à demeure et sans esprit de retour dans la mère patrie ;

AU FOND :

Attendu que la loi congolaise, conformément aux dispositions de l'art. 135 du code civil congolais livre I, admet le divorce pour cause d'excès, de sévices ou d'injures graves de l'un des époux envers l'autre ;

Attendu qu'en l'espèce la demanderesse fait état de l'abandon du domicile conjugal par le défendeur ainsi que d'un jugement émanant de la juridiction du district de Jadotville condamnant le défendeur du chef de sévices ;

Attendu qu'il convient d'observer que les sévices dont argue la demanderesse sont anciens, datant de plus d'un an ;

Que le grief allégué de ce chef ne paraît pas,

dès lors avoir la pertinence qu'y attache la demanderesse ;

Attendu que le grief tiré des sévices subis par la demanderesse ne revêt pas dans sa réalité aux yeux du Tribunal une importance suffisante pour asseoir une décision aussi grave qu'un jugement de divorce ;

Attendu en effet qu'eu égard à la condition sociale relativement humble des parties, un geste violent isolé de la part de l'un des époux doit être tenu pour insuffisant à justifier une demande en divorce ;

Attendu qu'il appert en outre, des considérations du jugement qui frappe de ce chef le défendeur qu'il ne lui fut appliqué qu'une peine modérée eu égard au fait que le défendeur aurait subi certaines vexations de la part de sa famille ;

Attendu que le motif invoqué du chef d'abandon de famille outre qu'il n'est pas établi à suffisance de droit, n'apparaît pas, pris en lui-même et étant donné encore une fois la situation sociale des époux comme suffisamment relevant pour caractériser l'injure grave exigée par la loi ;

Attendu qu'il y a d'autant moins lieu d'avoir égard à la demande, qu'il résulte des éléments de la cause que la demanderesse elle-même semble ne pas avoir été sans reproches à l'égard du défendeur et qu'elle a eu part de responsabilité dans la situation dont elle se prévaut ;

Attendu qu'en tout état de cause il convient de ne pas désunir pour des motifs aussi peu graves que ceux allégués et qui ne créent certainement pas une situation que l'on puisse espérer de voir finir, un ménage uni depuis de nombreuses années et comportant huit enfants ;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL, statuant contradictoirement, et sans avoir égard à toutes conclusions autres plus amples ou contraires ;

Où Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Van Arenbergh en son avis conforme donné à l'audience du 24 juin 1932 ;

Dit pour droit la demande recevable tant au regard de la loi congolaise que du droit anglais ;

Et statuant au fond en vertu des principes de droit civil congolais par le renvoi souverain des principes de droit, anglais ;

Dit la demande insuffisamment fondée ;

Déboute en conséquence la demanderesse et la condamne aux dépens.

(Siégeaient MM. Declerck, Juge ; Van Arenberg, Ministère Public.)

(Ce jugement a été frappé d'appel.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

12 février 1932.

S. c/ R.

DROIT COMMERCIAL - VENTE A TEMPERAMENT.

*Le contrat de vente dite « à tempérament » peut licitement être affecté d'une clause suspensive de non propriété en faveur du vendeur jusqu'à parfait paiement du prix convenu.*

*La stipulation de non aliénation, expressément prévue au contrat, à charge du défendeur, ne constitue pas une condition suspensive de propriété, mais une stipulation pure et simple d'exécution de la convention de vente intervenue.*

*Les prévisions des parties quant au paiement échelonné du prix de vente, de non aliénation temporaire de l'objet vendu, et de la confiscation au profit du vendeur, à titre d'indemnité ou de clause pénale, de l'acompte contractuel payé par l'acheteur, sont des stipulations parfaitement licites qui, n'en conservent pas moins au contrat son aspect juridique d'une vente parfaite*

Attendu que l'action a pour objet de voir résilier aux torts du défendeur la convention avenue entre parties à la date du 31 janvier 1931 ; en conséquence, voir condamner le défendeur à restituer à la société demanderesse, endéans les quarante-huit heures du prononcé du jugement une voiture Ford torpedo modèle A ; l'entendre, au surplus condamner à payer à la société demanderesse une somme de 25 000 frs. de dommages-intérêts et aux frais. le tout par jugement exécutoire par provision ;

Attendu qu'en cours d'instance la société demanderesse a limité sa demande aux sommes

de 5000 francs, étant les arrhes payées par le défendeur, et de 19500 francs à titre de dommages-intérêts cette somme représentant la différence entre le prix de l'auto, soit frs. 31.000 et la valeur résiduaire de celle-ci ;

Attendu que le défendeur s'est borné à revendiquer la propriété de l'auto litigieuse sur le pied du contrat intervenu entre parties ;

Attendu que parties en cause sont d'accord sur les termes de la convention avenue entre elles à Jadotville, à la date du 31 janvier 1931 ;

Attendu qu'aux termes de la dite convention la société demanderesse a vendu au défendeur, pour la somme de 31.000 francs, une voiture torpédo Ford, modèle A. neuve, reconnue en parfait état ;

Que le paiement du prix augmenté des intérêts a été stipulé comme suit: 5000 francs comptant et le surplus en 19 mensualités de 1500 francs chacune, à échéance du 15 de chaque mois ;

Attendu que la convention prévoit en outre qu'à défaut du paiement régulier des mensualités prévues, la société demanderesse aura le choix d'invoquer à l'encontre du défendeur la déchéance du bénéfice du terme ou de résoudre le pacte convenu ;

Attendu que la résolution éventuelle de la convention a été affectée de commun accord, des conséquences ci-après :

1. - L'acheteur devra immédiatement remettre la voiture en possession de la demanderesse, à peine d'une indemnité de 200 francs par jour de retard à partir de la notification de la résolution ;

2. - Le versement comptant de la somme de 5000 francs restera acquis au vendeur à titre de dommages et intérêts pour le préjudice causé par la résolution de la vente ;

3. - Il sera procédé, aux frais de l'acheteur, à dire d'expert, à une évaluation de la diminution de valeur de la torpedo, diminution qui sera imputés à l'acheteur ;

4. - L'acheteur s'engage, jusqu'à parfait paiement, à ne pas aliéner la voiture torpedo, objet du contrat ;

Attendu que par une disposition expresse,

les parties ont stipulé que la torpedo resterait le gage du vendeur jusqu'au paiement total du prix;

Attendu que la société demanderesse a cru pouvoir, de sa propre autorité et en quelque sorte par un abus de force, dépouiller le défendeur du bien vendu, faute par lui d'avoir continué le paiement des mensualités prévues;

Attendu que nul n'a le droit de se rendre justice à lui-même;

Attendu que l'agissement de la société demanderesse doit être réputé d'autant plus arbitraire, qu'aucune stipulation du contrat ne lui conférait le droit d'agir comme elle l'a fait;

Attendu en effet que la clause de gage insérée au contrat en faveur du vendeur autorisait d'autant moins la société demanderesse à s'approprier, proprio motu, l'auto litigieuse, que cette clause doit être tenue pour nulle et non avenue comme contraire à la nature même du nantissement.

Aux termes de l'article 602 du code civil Congolais, « le créancier ne peut exercer les » droits que le gage lui donne contre le débiteur » et contre les tiers que si l'objet du gage a été » mis et est resté en sa possession ou en la » possession d'un tiers convenu entre les » parties »;

Attendu qu'aucune autre stipulation du contrat litigieux ne conférait à la société demanderesse le droit de se comporter en propriétaire de l'automobile;

Attendu en effet que la convention soumise à l'examen du tribunal réunit les éléments juridiques d'une vente dite à tempérament;

Attendu que si pareil contrat peut licitement être affecté d'une clause suspensive de non propriété en faveur du vendeur jusqu'à parfait paiement du prix convenu, rien ne permet d'affirmer, en l'espèce, ni dans les termes du contrat ni dans son esprit, que les parties aient entendu stipuler, en faveur de la société demanderesse la dite clause de non propriété;

Attendu en effet que la stipulation de non aliénation expressément prévue au contrat, à charge du défendeur ne constitue pas une condition suspensive de propriété, mais une stipulation pure et simple d'exécution de la convention de vente intervenue;

Attendu que les prévisions des parties quant au paiement échelonné du prix de vente, de non aliénation temporaire de l'objet vendu et de la confiscation au profit du vendeur à titre d'indemnité ou de clause pénale de l'acompte contractuel payé par l'acheteur sont des stipulations parfaitement licites mais qui, néanmoins, n'en conservent pas moins au contrat son aspect juridique d'une vente parfaite;

Que partant, le vendeur est devenu propriétaire de l'objet vendu dès la tradition et qu'il droit être maintenu dans ces droits jusqu'à décision de justice;

Attendu que la clause résolutoire expressément prévue au contrat litigieux ne permettait pas davantage à la société demanderesse de prendre elle-même à l'encontre du défendeur, certaines mesures de contrainte;

Attendu en effet que la clause compromissoire expresse n'a d'autre effet que de soustraire les parties à l'application des articles 81 et 331 du code civil congolais livre III en les dispensant de poursuivre la résolution du contrat en justice;

Qu'elle n'en laisse, toutefois, pas moins le tribunal seul juge d'apprécier si les conditions de la résolution telles qu'elles ont été prévues, par les parties, se trouvent réunies et si, partant c'est à juste titre que les parties s'en prévalent;

Attendu que cela est si vrai que la société demanderesse elle-même plaide en conclusions que son action n'a d'autre objet que la demande de résiliation de la vente litigieuse;

Qu'elle reconnaît ainsi qu'elle n'avait pas le droit de résilier le contrat de son propre chef et à l'encontre de la volonté du défendeur;

Que dès lors, le fait pour la société demanderesse de s'emparer de l'auto litigieuse contre le gré du défendeur propriétaire et en dehors de toute décision de justice était pour le moins téméraire;

Attendu qu'il est constant et non dénié, que le défendeur a suspendu le paiement des mensualités prévues, depuis l'échéance du mois de mars 1931;

Attendu que la société demanderesse affirme et que le défendeur ne conteste pas que la décision de résoudre le contrat a été régulièrement notifiée au défendeur;

Que dès lors, les conditions de la résolution telles qu'elles ont été prévues et acceptées par le défendeur doivent sortir leurs effets;

Que notamment le premier versement de 5000 francs effectué au comptant par le défendeur, doit demeurer acquis à la société demanderesse à titre de dommages-intérêts pour le préjudice causé par la résolution de la vente;

Attendu que la société demanderesse postule au surplus la somme de 19.500 francs étant la différence entre le prix de vente convenu de 31.000 francs et la valeur résiduaire de l'auto au moment où la société demanderesse reentra en possession de celle-ci;

Attendu que cette évaluation basée sur une expertise unilatérale et faite contrairement aux prévisions formelles du contrat, ne saurait être prise en considération par le tribunal;

Qu'une nouvelle expertise s'impose et que la société demanderesse n'a qu'à s'en prendre à elle-même pour ne s'être pas conformée aux stipulations du contrat, si l'expertise que le tribunal se propose d'ordonner ne peut plus se faire avec les mêmes garanties de juste évaluation;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires;

Déclare résiliée aux torts du défendeur la convention de vente du 31 juillet 1931;

Dit pour droit que les conditions de résolution prévues au dit contrat sortiront leurs effets;

Dit en conséquence que la somme de 5000 francs versée par le défendeur comme premier acompte sur le prix de vente demeure acquis à la société demanderesse à titre de dommages et intérêts pour le préjudice causé par la résolution du contrat;

Surseoit à statuer pour le surplus;

Commets à titre d'expert M. G., lequel serment préalablement prêté ou de ce dispensé par les parties, aura pour mission d'évaluer contradictoirement avec les parties et dans la

plus juste mesure, la valeur de dépréciation ou résiduaire de l'auto torpedo Ford A à la date du 5 octobre 1931;

(Siégeaient MM.: E. Declerck, Juge; P. Van Arenbergh, Ministère Public; Plaidaient Mtre Jamar et Vroonen.)

(Cfr: Appel Pand. 21 - I - 1931. Journal des Tribunaux, 46<sup>me</sup> année n° 3255 1<sup>re</sup> Instance Arlon, 2 - VII - 1931. 1932 - III - 23. Appel Liège, 7 - I - 1932 1932 - II - 86.)

TRIBUNAL DU PARQUET  
D'ELISABETHVILLE  
AU DEGRE DE REVISION

5 septembre 1932.

M. P. c/ Kafakumba-Ilunga.

DROIT PÉNAL - CONTRAT DE TRAVAIL - ABANDON DU TRAVAIL.

ABSENCE DE MAUVAISE FOI - ART. 47 NON APPLICABLE - SERVITUDE PÉNALE SUBSIDIAIRE DÉPASSANT 7 JOURS - ILLÉGALITÉ.

*L'indigène qui abandonne le travail sans autorisation commet une infraction grave à la discipline du travail.*

*S'il n'a pas agi de mauvaise foi, l'article 47 du décret du 16 mars 1922 n'est pas applicable; la faute commise est sanctionnée par l'article 48.*

*Le Juge ne peut prononcer une peine de servitude pénale subsidiaire, dépassant sept jours (art. 52 du décret.)*

Vu le jugement rendu par le Tribunal de police de Sakania, en date du 15 juillet 1932, condamnant le prévenu ci-dessus, du chef d'abandon de travail et avoir commis une négligence dans son service, infraction au contrat de travail et infraction à l'ordonnance du 28 février 1913, destruction et dégradation de machine appartenant à autrui; à soixante jours de servitude pénale et cinquante francs d'amende ou en cas de non paiement immédiat à quinze jours de servitude pénale subsidiaire; aux frais de l'instance taxés à la somme de dix neuf francs ou en cas de non paiement immédiat à six jours de contrainte par corps; disant en outre qu'à l'expiration de sa peine le prévenu sera reconduit chez son maître;

Vu la décision prise par nous en date du 11 août 1932 et ordonnant la révision d'office de ce jugement;

Vu la notification faite au condamné le 18 août 1932;

Attendu que la citation contenait l'énoncé de deux faits, que le tribunal, valablement saisi, avait à juger;

Attendu qu'il a omis de statuer sur la seconde infraction à savoir la destruction d'un vélo appartenant à autrui, mais attendu qu'il résulte des éléments recueillis par l'instruction que la destruction du vélo ne fut ni volontaire ni méchante et qu'elle ne constitue pas une infraction; qu'il y a donc lieu d'acquitter l'indigène de ce chef;

Attendu, en ce qui concerne la première infraction, qu'il résulte des éléments de la cause, que l'abandon de travail s'il constituait une infraction grave à la discipline du travail, n'était pas accompagné de mauvaise foi; qu'en effet, l'indigène s'est rendu sans autorisation à Elisabethville, en vue d'y chercher l'argent dont il avait besoin pour indemniser le propriétaire du vélo endommagé;

Attendu que, sans doute, le fait que le prévenu est préposé à l'entretien de la voie du chemin de fer rend particulièrement grave le manquement commis; mais qu'en l'absence de mauvaise foi, le juge ne peut faire application de l'article 47, ni appliquer une peine supérieure à quinze jours de servitude pénale; qu'au surplus, l'article 32 du décret du Roi Souverain, du 10 octobre 1903, ne prévoit, comme sanction des manquements aux règlements élaborés par les directions des chemins de fer, qu'une peine de sept jours de servitude pénale; mais qu'en l'espèce, il ne s'agit pas d'un pareil manquement et que seul le décret du 16 mars 1922 est applicable;

Attendu qu'il y a donc lieu de réduire la peine prononcée, laquelle excède le maximum prévu par l'article 48 du décret précité;

Attendu ensuite que le juge de police a prononcé une peine subsidiaire de quinze jours de servitude pénale à défaut de paiement d'une amende de cinquante francs; que l'article 52 du décret du 16 mars 1922 interdit au juge de prononcer une peine de servitude pénale subsidiaire supérieure à sept jours, qu'il y a lieu de réparer cette illégalité;

Attendu qu'il importe de ne mettre à charge du prévenu qu'une partie des frais et de réduire la contrainte par corps prononcée;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Révisant d'office le jugement a quo;

Vu les articles 48, 49, 51, 52 du décret du 16 mars 1922; les décrets des 9 et 11 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire, la compétence et la procédure pénale;

Dit que le juge de police a prononcé une peine trop forte;

Réduit à quinze jours la peine de soixante jours de servitude pénale prononcée, à sept jours la peine de servitude pénale subsidiaire;

Met la moitié des frais à charge du prévenu, l'autre moitié à charge de la Colonie, ramène à trois jours la durée de la contrainte par corps;

Confirme le jugement pour le surplus.

(Siégeait M. L. Strouvens, substitut, juge du Parquet.)

TRIBUNAL DU PARQUET  
D'ELISABETHVILLE  
AU DEGRE DE REVISION

26 avril 1932

M. P. c/ Lupia Kisimba.

DROIT PÉNAL - ROULAGE - CYCLES SANS MOTEUR  
- ABSENCE DE FEU BLANC A L'AVANT ET DE FEU ROUGE A L'ARRIERE - INFRACTION UNIQUE.

*Commet une seule infraction et n'est passible que d'une peine le prévenu qui met en circulation, sur la voie publique, après la chute du jour, un véhicule non éclairé ou signalé par les dispositifs prescrits par l'ordonnance du 6 août 1929, quel que soit le nombre de feux manquants ou défectueux.*

Vu le jugement rendu par le Tribunal de police d'Elisabethville en date du 1 juin 1932, condamnant le prévenu ci-dessus, du chef de 1° avoir circulé après la chute du jour sur un vélo qui n'était signalé par aucun feu blanc éclairant vers l'avant; 2° qui n'était signalé par

aucun feu rouge ou plaque rouge et brillante réfléchissant la lumière vers l'arrière ; 3<sup>o</sup> corruption de fonctionnaire ; à une peine de sept jours de servitude pénale et quarante francs d'amende ou en cas de non paiement immédiat à cinq jours de servitude pénale subsidiaire du chef de la première infraction mise à sa charge ; une peine de quatre vingts francs d'amende ou en cas de non paiement immédiat à dix jours de servitude pénale subsidiaire du chef de la seconde infraction mise à sa charge ;

Vu la décision prise par Nous le 15 juillet 1932 ordonnant la révision d'office de ce jugement ;

Vu la notification faite au condamné le 26 août 1932 ;

Attendu que le prévenu comparait ;

Attendu que le tribunal était saisi de trois infractions et que le jugement, a omis de statuer sur l'une d'elles ;

Attendu... (sans intérêt).

Attendu que la citation contenait en outre l'énoncé de deux faits considérés comme infractions à l'ordonnance du Gouverneur Général du 6 août 1929 sur la police de roulage ; que le juge n'a prononcé qu'une condamnation ; qu'il n'a déclaré l'une de ces infractions non établie et n'a pas donné les raisons pour lesquelles il ne prononçait qu'une peine ; qu'en conséquence il y a lieu d'admettre qu'il a omis de statuer sur l'un des faits mis à charge de l'indigène ;

Attendu que la première de ces infractions consistait à avoir circulé après la chute du jour sur un vélo qui n'était signalé par aucun feu blanc éclairant vers l'avant ; la seconde qui n'était signalé par aucun feu rouge ou plaque rouge et brillante réfléchissant la lumière vers l'arrière ;

Attendu qu'il est logique d'admettre que ces faits ne constituent en réalité qu'une infraction ; qu'en effet, l'article 11 de l'ordonnance précitée est rédigé comme suit : « dès la chute du jour jusqu'au matin, tout véhicule en circulation sur la voie publique doit être éclairé et signalé comme suit :

c) les cycles sans moteur, à l'avant par un feu blanc éclairant vers l'avant et à l'arrière, par un feu rouge ou une plaque rouge et brillante de cinq centimètres au moins de diamètre et réfléchissant la lumière vers l'arrière ;

Attendu que le manquement sanctionné par l'article 55 de cette disposition législative, consiste dans le fait de mettre en circulation sur la voie publique un véhicule qui n'est pas éclairé ou signalé par les dispositifs qu'impose l'ordonnance ; que l'infraction existe dès que l'éclairage réglementaire fait défaut ; mais qu'il n'est pas juste de dire qu'elle est constituée par l'absence ou le défaut de fonctionnement de chacun des feux dont doit être muni le véhicule, ni qu'en conséquence, il existe, dans le chef du conducteur en défaut, autant d'infractions que de feux défectueux ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le juge de police n'a prononcé qu'une seule peine, les faits vantés et mis à charge du prévenu ne constituant qu'une seule infraction ;

La suite sans intérêt.

(Siégeait M. L. Strouvens, substitut, Juge du Parquet.)

TRIBUNAL DU PARQUET  
D'ELISABETHVILLE  
AU DEGRE DE REVISION

25 avril 1932.

M. P. c/ Kima Shulu et \*consorts.

DROIT PÉNAL - ORDONNANCE DE POLICE - JEUX DE HASARD - ARTICLE 100 DU CODE PÉNAL NON APPLICABLE - CONFISCATION DE L'ENGIN IMPOSSIBLE.

*L'infraction aux ordonnances de police consiste dans un fait matériel, commis sans mauvaise intention, par imprudence ou par négligence et constitutif d'un trouble à la tranquillité, la sécurité ou la salubrité publiques ; elle existe indépendamment de tout élément intentionnel.*

*En matière de jeux de hasard le juge ne peut prononcer la confiscation des enjeux notamment.*

*Malgré les termes généraux de l'article 100 du livre I du code pénal, la confiscation spéciale ne peut s'appliquer « aux instruments du délit » quand il s'agit d'une infraction non intentionnelle et partant d'une infraction à une ordonnance de police (1).*

Vu le jugement rendu par le Tribunal de police d'Elisabethville, en date du 29 juin

(1) Voir Rép. Sohier V<sup>o</sup> Confiscation spéciale N<sup>o</sup> 11. 12.

1932, condamnant les prévenus ci-dessus, du chef d'avoir été rencontrés jouant des jeux de hasard dans un lieu non clôturé où le public a directement vue; chacun à une peine de cent francs d'amende ou en cas de non paiement immédiat à douze jours de servitude pénale subsidiaire; chacun en outre à la moitié des frais de l'instance taxés en totalité à la somme de dix-neuf francs ou en cas de non paiement immédiat à deux jours de contrainte par corps; prononçant en outre la confiscation de la somme de neuf francs au profit de la Colonie;

Vu la décision prise par Nous, le 15 juillet 1932 et ordonnant la révision d'office du dit jugement;

Vu la notification de cette décision aux condamnés faite en date des 6 et 11 août 1932;

Attendu que les faits sont établis et que les peines prononcées sont équitables;

Attendu que l'article 100 du livre I du code pénal, après avoir, dans ses alinéa 2 et 3 déterminé quels sont les objets susceptibles d'être confisqués par les tribunaux répressifs, précise que « la confiscation spéciale est prononcée pour toute infraction sauf disposition contraire »;

Attendu qu'il y a lieu d'examiner la portée précise de cette règle et de rechercher si la confiscation doit être prononcée lorsque, comme en l'espèce, il s'agit d'une infraction à une ordonnance de police;

Attendu que le législateur Colonial, a abandonné toute distinction entre les manquements aux décrets et ordonnances édictant des sanctions répressives; qu'on ne retrouve, dans la législation pénale congolaise, ni le système tripartite, qui classe les infractions, suivant la gravité de la peine, en crimes, délits et contraventions, ni le système bipartite, qui, d'après la nature des faits, les répartit en délits, commis avec une intention méchante, et contraventions lorsqu'elles n'exigent pas l'existence de l'intention délictueuse;

Attendu néanmoins, que les éléments requis pour l'existence des infractions et la répression des faits qui les constituent peuvent différer; qu'ainsi, si le législateur a parfois exigé une intention méchante d'autres fois il a érigé en infraction un défaut de prévoyance, excluant tout élément intentionnel;

Attendu, que les infractions aux ordonnances de police existent indépendamment de tout

élément intentionnel; qu'elles consistent dans un fait matériel, commis sans mauvaise intention, par imprudence ou par négligence, et constitutif d'un trouble à la tranquillité, la sécurité ou la salubrité publiques;

Attendu que si, en vertu de l'article 100 du livre I du code pénal, la confiscation doit être prononcée pour toute infraction, il est cependant admis en doctrine et en jurisprudence, que les termes « toute infraction » doivent être interprétés dans un sens restreint et ne viser que les infractions qui exigent, pour leur existence, l'intention de l'auteur;

Attendu que, dans la législation belge, l'article 43 du code pénal qui s'exprime comme suit « la confiscation spéciale sera toujours prononcée pour crime ou délit » n'est pas interprété littéralement; qu'il est admis que la confiscation des instruments du délit n'est possible que s'il s'agit d'un délit intentionnel, les mots « servi, destinés, commettre » impliquent nécessairement l'idée d'une volonté criminelle, agissante ou se disposant à agir, et que lorsqu'il s'agit d'un délit involontaire, la confiscation ne peut être prononcée, puisque la résolution criminelle n'existe pas;

Attendu que le même argument peut être invoqué pour l'interprétation de l'article 100 du code congolais; que les instruments de l'infraction ne peuvent être confisqués que si l'existence de l'infraction est conditionnée par l'intention du délinquant; qu'il n'en est pas ainsi en matière d'infractions aux ordonnances de police et notamment à l'arrêté du Gouverneur Général du 19 janvier 1901 sur les jeux de hasard; qu'en effet le législateur a réprimé, par cet arrêté, non pas le fait de tenir des jeux de hasard ou de s'y livrer, mais leur publicité;

Attendu que les cartes et enjeux, servant ou ayant servi aux joueurs condamnés ne peuvent donc être confisqués;

Attendu que s'il devait en être autrement, il paraîtrait normal de prononcer la confiscation du vélo ou de l'automobile, dont le propriétaire est condamné pour avoir imprimé à son véhicule une vitesse excessive, que ce véhicule constitue l'instrument du délit qui devrait être confisqué; que cependant cette interprétation n'a jamais été donnée à l'article 100 du code pénal;

Attendu que des arguments repris ci-dessus, il appert que le juge de police a prononcé, à tort, la confiscation de la somme de neuf francs saisie;

PAR CES MOTIFS :

LE TRIBUNAL.

Révisant d'office le jugement a quo ;

Dit que la confiscation de la somme de neuf francs a été prononcée à tort ;

Modifie le jugement dans cette disposition et, faisant ce que le premier juge aurait dû faire, ordonne la mainlevée de la saisie ;

(Siégeait : M. Strouvens, Substitut, juge du Parquet.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
DE STANLEYVILLE  
DEGRÉ D'APPEL

11 mai 1932

DROIT PENAL - FAUSSE MONNAIE - TROMPERIE - IRRESSEMBLANCE AVEC LA MONNAIE AYANT COURS - INEXISTENCE DE L'INFRACON.

*La présentation, d'étiquettes de bouteilles de bière ne peut tomber sous le coup de l'art. 36 quater du L. II C. P. car ces imprimés n'ayant aucune ressemblance avec les billets émis par la Colonie, ne sont pas de nature à être acceptés par les indigènes en lieu et place de ces derniers.*

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

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que le prévenu donna en paiement de onze pièces d'un franc, deux étiquettes de bières Helstein en disant que c'étaient les nouveaux billets de cinq francs.....

Attendu que si la loi frappe le paiement fait au moyen de jetons ou disques métalliques qui, sans être des contrefaçons de billets de banque, seraient de nature à être acceptés comme tels par les indigènes; que, pour que le fait soit punissable il faut que le billet donné en paiement présente, avec le billet émis par l'Etat une certaine ressemblance de nature à en faciliter l'acceptation au lieu et place du billet imité.....

Attendu que dans l'espèce personne n'a été trompé sur la nature des étiquettes offertes par Morisho: que celles-ci ne représentaient aucune ressemblance avec les billets en cours; qu'aux

indigènes qui lui faisaient l'observation, Morisho a répondu que ces étiquettes étaient des billets d'un type nouveau qui venait d'être émis par la Banque; que les indigènes qui ont accepté les deux étiquettes en question savaient parfaitement que ce n'étaient pas des billets du type en cours, et que les éléments constitutifs de l'infraction prévue à l'article 36 quater ne se trouvent donc pas réunis en l'espèce.....

Attendu que les faits dont Morisho a à répondre sont constitutifs d'escroquerie; que cette prévention n'a pas été mise à charge du — prévenu, — Que la prévention ne porte aucune indication de manœuvres essentielles à cette infraction, et que le juge ne peut substituer un fait juridique à un autre;

PAR CES MOTIFS:

Le Tribunal de Première Instance

Met au néant le jugement dont appel

Statuant par un nouveau jugement

Acquitte le prévenu.

(Siégeaient : MM. De Baer, juge-president; Bock et Henrard, assesseurs; Rezette, M. P.)

TRIBUNAL DE 1<sup>re</sup> INSTANCE DE  
LEOPOLDVILLE  
AU DEGRÉ D'APPEL

27 mai 1932. ✓

DROIT PENAL - RECEL - IGNORANCE DE L'ORIGINE DÉLICTEUEUSE AU MOMENT DE LA RÉCEPTION DE L'OBJET - INEXISTENCE DE L'INFRACON.

*L'infraction de recel exige la connaissance de l'origine délictueuse de l'objet, au moment de la réception de celui-ci.*

Sur Appel d'un jugement prononcé par le T. D. Léopoldville condamnant le nommé D. P. du chef de recel à une servitude pénale d'un an, le Tribunal de Première instance de Léopoldville a rendu la décision suivante :

« Attendu que l'Appel du Ministère Public limité aux dispositions du jugement a quo relatives au nommé Djoni Pierre est régulier en la forme;

» Attendu que le dit appel est fondé sur l'erreur du droit commise par le premier juge en affirmant qu'il importe peu pour la perfection de l'infraction de recel, que la connaissance de l'origine délictueuse de l'objet détenu soit postérieure à la possession du prévenu;

» Attendu que le principe ainsi exprimé est contraire à la doctrine et à la jurisprudence;

» Attendu d'autre part, que la condamnation du prévenu ne repose sur aucune autre base que l'erreur qu'il constitue; qu'il échut donc de suivre le Ministère Public dans ses réquisitions tendant à réformation;

PAR CES MOTIFS :

Met à néant..... acquitte.

(Siégeaient: MM Michez, juge; Derlet et Rae, assesseurs; Tinel, M. P.)

#### NOTE.

La question de savoir si l'infraction de recel existe, lorsque le détenteur de l'objet apprend après coup son origine délictueuse, a cependant été discutée.

« Lorsque cette connaissance est postérieure à la possession », dit-on, « elle exclut » l'intention frauduleuse qui ne peut exister » qu'au moment du recel, c'est à dire à l'instant » même où la chose a été reçue. Dans ce cas » l'élément moral de l'infraction est donc inexistant. *Mala fides superveniens, non nocet* ».

» Si après cette connaissance le prévenu a » détenu l'objet volé ou détourné, il manque » simplement au devoir moral qu'aucune loi » positive ne lui impose sous la sanction d'une » peine. »

(Haus: Tome I N° 598.)

(Nypels: Art. 505 N° 7)

En ce sens: Appel Elisabethville 28 juin 1921. Jur. Kat. Tome I p. 271.

Cependant on a enseigné en sens contraire: « à la différence du vol, acte instantané, le recel » peut se prolonger pendant une durée indéterminée. Il suffit pour qu'il tombe sous l'incrimination de la loi, que le vice inhérent à » l'objet recelé ait été connu du receleur à un

» moment quelconque de la période pendant » laquelle il en est resté détenteur. (P. B. verbo » recel N° 49). »

L'opinion de Blanche est plus formelle » encore: « En quoi consiste le recel, se » demande-t-il? Est-ce seulement dans le fait » de recevoir le produit du crime ou du délit? » Non, vraiment, c'est tout aussi bien dans le » fait de le conserver que dans celui de le recevoir. »

» Donc tant que l'objet reste dans les mains » du tiers, ce tiers le recèle sciemment, s'il le » conserve après avoir eu connaissance de son » origine criminelle. (Blanche; études. Tome I » N° 154). »

Dans le même sens: Bruges 23 mai 1879. pas. 1879-III p. 263.

P. L.

#### TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE BOMA SIEGEANT EN DEGRE D'APPEL

28 Mai 1932.

M. P. c/ Goma Sumbu

DROIT PENAL - ARMES A FEU: DÉTENTEUR  
NON PROPRIÉTAIRE: CONFISCATION SPÉCIALE OU  
CONFISCATION PAR MESURE DE SÉCURITÉ PUBLIQUE.

*La confiscation spéciale, prévue aux articles 87 et 100 du L. I du C. P. exige que le condamné soit propriétaire des choses que le juge confisque. Elle revêt un caractère pénal.*

*En matière d'infraction à la législation sur les armes à feu, le juge devra prononcer la confiscation sans rechercher en raison de quel rapport juridique, le prévenu a détenu matériellement l'arme litigieuse. La confiscation revêt ici le caractère d'une mesure d'ordre public.*

Attendu que c'est à tort que le premier Juge a ordonné la main-levée de la saisie opérée sur le fusil à piston que détenait Goma Sumbu lors de l'accident et qu'il détenait illicitement, en invoquant que la confiscation de l'arme atteindrait l'oncle de Goma Sumbu, Wamba Tahami, qui avait été dépossédé du fusil par le fait de son neveu et contre son gré;

Attendu que le premier Juge base très vraisemblablement cette façon de voir sur un

arrêt de la Cour d'Appel d'Elisabethville rendu le 5 Août 1913, mais sans y faire cependant allusion, cet arrêt décidant que le Juge peut ne pas prononcer la confiscation de l'arme détenue sans permis de port d'arme par un tiers poursuivi, s'il est établi que le propriétaire de l'arme, lequel la détenait régulièrement, en fut dépossédé involontairement, ce qui serait le cas s'il y avait eu vol, par exemple;

Attendu que, contrairement à une abondante jurisprudence antérieure, la Cour d'Appel d'Elisabethville a encore rendu d'autres décisions touchant directement ou non à cette question (Arrêts Elisabethville 4.12.19 et 15.7.19 mentionnés dans une note de doctrine p 219 et 220 Rev. Jur. C. B. année 1930 n° 8);

Attendu que jusqu'à présent aucune autre décision établissant une distinction à l'égard de la confiscation des armes irrégulièrement détenues ou cédées n'a reçu publicité; que le 12 Fév. 1930 le Tribunal d'appel de Luebo, statuant en degré d'appel (loc. cit.) a encore décidé qu'il y avait toujours lieu de confisquer l'arme irrégulièrement détenue;

Attendu que la raison qui semble avoir amené cette juridiction supérieure à ne pas prononcer la confiscation d'une arme irrégulièrement détenue par un tiers poursuivi mais dont la possession dans le chef de son propriétaire est autorisée par un permis de port d'arme, alors que ce propriétaire n'a cédé ni la propriété ni la détention de l'arme litigieuse, est que la confiscation en matière d'armes ne doit pas être assimilée à la confiscation d'objets ou de denrées dont l'existence seule constitue pour le public un réel danger;

Attendu que c'est probablement à cet argument qu'a songé le premier Juge pour prononcer la main-levée de la saisie en disant que Goma Sumbu s'était servi de l'arme litigieuse qu'il enlevait de l'habitation de son oncle à l'insu de celui-ci;

Attendu que cette argumentation se base sur une distinction que le texte n'établit pas, ni dans la loi belge, ni dans la loi congolaise; qu'admettre cette distinction serait amener le Juge à statuer avant de confisquer une arme, irrégulièrement détenue par un tiers, à l'égard de circonstances qui pourraient être constitutives d'une infraction dont il n'est pas saisi;

Attendu qu'après avoir édicté dans l'art. 317 du Code pénal belge que le porteur d'une arme prohibée sera puni, le législateur édicte dans

l'art. 318 que l'arme sera confisquée ces textes s'appliquant aux revolvers et pistolets dont la fabrication et la détention sont implicitement autorisées par les lois belges sur le banc d'épreuves mais dont le port seul est interdit; ~~et~~

Attendu qu'après avoir édicté dans l'art. 1er de la loi du 26 Mai 1876 que celui qui sans y être légalement autorisé sera trouvé porteur d'une arme de guerre sera condamné, le même législateur déclare que l'arme sera saisie et confisquée;

Attendu que c'est dans un même ordre d'idée que l'art. 9 du Décret du 10 Mars 1892 déclare « dans tous les cas les armes seront confisquées »;

Attendu que les meilleurs auteurs de droit (Servais et Nypels) déclarent que dans ces cas il s'agit non pas de la confiscation spéciale prévue dans le Livre I du code pénal (art. 100/1° livre I du Code pénal congolais) mais d'une confiscation prononcée à l'égard du corps du délit et en raison de dispositions particulières, la confiscation spéciale seule exigeant que le condamné soit propriétaire des choses que le Juge confisque;

Attendu que dans ces dispositions qui sont absolument précises, catégoriques et impératives il n'est pas tenu compte de la qualité de propriétaire, d'usager précaire ou de possesseur de mauvaise foi de l'arme, distinction que n'ont jamais créée les juridictions métropolitaines (Beltiens Encyclopédie du Code pénal belge art. 1318); qu'indépendamment de toute circonstance l'arme doit être confisquée parce qu'elle constitue le corps du délit, seule raison que le législateur donne à cette mesure qu'il impose aux tribunaux;

Attendu que pareilles dispositions sont d'ordre public et échappent à la discrimination du Juge qui saisi d'une infraction à la législation sur les armes à feu prononcera la confiscation du corps du délit sans rechercher en raison de quel rapport juridique le prévenu a la détention matérielle de l'arme litigieuse;

Attendu, en fait, que le premier Juge a statué à l'égard d'un point dont il n'était pas saisi, à savoir si c'est ou non à l'insu de son oncle, le nommé Wamba Tshiami, que Goma Sumbu se servait du fusil litigieux; que rien ne figure à cet égard ni dans l'instruction préparatoire ni dans l'instruction à laquelle il fut procédé devant le Tribunal de District;

Attendu, d'ailleurs, qu'à l'audience d'appel le prévenu déclara qu'il allait fréquemment à la

chasse et que son oncle savait qu'il se servait de son fusil;

Attendu qu'il convient de confisquer de fusil mais que la confiscation dans ce cas ne constitue pas une peine rentrant dans les prévisions de l'art. 87 du Code pénal, livre I; que par conséquent la situation du prévenu n'étant pas aggravée il n'y a pas lieu de mettre le frais de l'instance d'appel à sa charge;

PAR CES MOTIFS:

Dit qu'il y a lieu de prononcer la confiscation du fusil saisi entre les mains de Goma Sumbu;

(Siégeaient: Messieurs S. Lardinois, Juge-Président ff.; J. Mayaudon et O. Dardenne, Juges-Assesseurs; J. Orbaen. Ministère Public.)

#### NOTES.

1° Le principe de la confiscation en matière d'infraction à la législation sur les armes à feu a fait antérieurement l'objet de longues discussions.

S'il est exact qu'une jurisprudence abondante a décidé qu'une arme à feu qui a fait l'objet d'une telle infraction doit être confisquée dans chaque cas, même si la propriété n'en appartient pas au condamné, l'on peut cependant se demander si cette jurisprudence n'a pas dépassé la volonté du législateur.

Sans doute, celui-ci a-t-il voulu que l'on prononçât la confiscation d'objets dangereux ou nuisibles par mesure de précaution; mais une arme à feu est-elle dangereuse ou nuisible, compromet-elle la sécurité publique lorsqu'elle peut être régulièrement détenue par un tiers qui en a été dessaisi, sans que l'on puisse lui reprocher faute ou une négligence; dans ce cas, la confiscation se justifie-t-elle encore?

C'est dans le sens de la négative que s'est prononcé le Tribunal d'Appel d'Elisabethville dans ses décisions du 5 - 8 - 1913 du 4 - 2 et du 15 - 7 - 1919.

Sanction accessoire, la confiscation d'une arme à feu ne se justifie que si elle est commandée par la sécurité publique. Il nous semble pour le moins anormal de la prononcer, lorsque son propriétaire est légalement autorisé à la

détenir et qu'il suffirait de la lui restituer pour que la sécurité publique soit sauvegardée.

2° C'est évidemment à tort que le jugement a quo avait statué sur le point de savoir si c'est ou non à son insu, que l'oncle du prévenu, propriétaire de l'arme en a été dessaisi, puisqu'il n'était pas inculqué et que le Tribunal n'était aucunement saisi à son égard.

Il appartenait à la partie publique de rechercher par l'instruction si la situation du propriétaire de l'arme était légale ou non, et de poursuivre ou non.

Cette situation peut se présenter comme suit:

a) le propriétaire de l'arme est titulaire d'un permis de port d'arme et il est avéré que c'est à son insu qu'il en a été dessaisi. Dans ce cas, aucune poursuite ne sera exercée contre lui et la confiscation pour les motifs visés plus haut ne pourra se justifier.

b) Le propriétaire est titulaire d'un permis de port d'armes, mais c'est en pleine connaissance de cause qu'il s'est dessaisi de l'arme.

Si le dessaisissement a été régulier, il n'y aura ni poursuites ni confiscation.

Dans l'hypothèse contraire, et pour autant que le dessaisissement constituât l'acte de cession sanctionné par l'art. 9 du décret, le propriétaire aura contrevenu à cette disposition en cédant illégalement son arme. Il sera poursuivi de ce chef et l'arme sera confisquée.

c) Le propriétaire n'est pas titulaire d'un permis. Mais il n'est pas détenteur de l'arme qu'il a cédée régulièrement à un tiers qui lui est en possession d'un permis visant cette même arme.

Dans le présent cas, le tiers est complètement à couvert. Tel acte de cession ne tombe sous aucune disposition réglementaire (Appel Elisabethville - 15 juillet 1911 Jur. et Droit du Congo 1912 p. 207.) Il restera à examiner s'il y a eu dans le chef du propriétaire une détention d'arme punissable; dans l'affirmative, il y aura poursuites et la confiscation sera prononcée.

d) Le tiers, détenteur de l'arme, remet celle-ci à son propriétaire qui n'est pas en possession d'un permis.

Le fait du tiers ne constitue pas une infraction. Il n'a fait que restituer l'arme, à son propriétaire. (Appel Elisabethville 19-7-1911 Jur. et D. 1912 p. 213).

Quant à celui-ci, il sera en contravention avec la loi, dès le moment où l'arme sera détenue matériellement par lui.

e) Ni le propriétaire, ni le détenteur ne sont en possession d'un permis de port d'arme.

A moins que le fait de la détention ne soit prescrit dans le chef du propriétaire, celui-ci et le détenteur seront poursuivis. L'arme sera en tout cas confisquée, même si le détenteur seul est poursuivi et condamné.

3°) Signalons ici le désaccord de la Jurisprudence, quant à l'interprétation à donner au terme « cession. »

Certains tribunaux, l'ont entendu de la façon la plus complète et sans la distinction entre cession à titre précaire ou à titre de propriété.

Appel Elisabethville 3 juin 1925 - Jur. Kat. N° 1.

Appel Boma 22 - 9 - 1921. B. A. C. 1922 p. 259.

D'autres, au contraire, ont refusé de sanctionner le fait de prêter à un tiers une arme régulièrement détenue.

Appel Elisabethville 2-12-1911 Jur. & D. 1912 p. 295.

Appel Boma 7-1-1913- J. D. 1914 p. 298.

Appel Elisabethville 11-11-1913- J. D. 1913 p. 353.

Appel Elisabethville 18-11-1915 J. D. 1924 p. 87.

Appel Elisabethville 3-2-1914 J. D. 1924. p. 275.

P. L.

## TRIBUNAL DE DISTRICT DU KWANGO

21 avril 1932.

DROIT PENAL - MEURTRE - CONSENTEMENT DE LA VICTIME - CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES.

*Le fait de donner la mort à une personne qui y consent même si elle a demandé avec instance qu'on la tue, reste qualifié meurtre ou assassinat.*

*Le fait que dans leur mentalité primitive, ils ont cru rendre service à la victime, entraîne en faveur des prévenus l'application de larges circonstances atténuées.*

LE TRIBUNAL.

Attendu que les deux prévenus reconnaissent avoir enterré vivant un certain Mayombo; qu'ils soutiennent que cet indigène déjà très âgé avait lui-même manifesté le désir de mourir pour ne pas survivre à son ami Mubana, chef du village, qui était mort depuis quelques jours;

Attendu que les prévenus ont creusé un trou, que Mayombo s'y est accroupi, muni de sa pipe et que les prévenus l'ont recouvert d'un brasse de tissus puis ont jeté de la terre jusqu'à ce que le dit Mayombo soit complètement enseveli;

Attendu qu'il n'y a pas eu de témoin oculaire des faits, que la nommée Lumbana, femme de Mayombo, entendue au cours de l'instruction et à l'audience, a déclaré que son mari lui avait fait part de son désir de mourir et que c'est lui-même qui a demandé aux prévenus de creuser la fosse dans laquelle il s'est fait enterrer vivant;

Attendu que les prévenus ont volontairement causé la mort du nommé Mayombo;

Que la prévention mise à leur charge est établie;

Attendu qu'il y a lieu d'admettre en faveur des prévenus le bénéfice de larges circonstances atténuantes résultant de ce que dans leur mentalité primitive, ils ont cru rendre service à la victime;

Attendu qu'il n'y a pas lieu d'allouer des dommages-intérêts aux héritiers de la victime, les prévenus étant suivant la coutume les seuls héritiers de Mayombo.

PAR CES MOTIFS.

Et vu les articles 1 et 2 du code pénal livre II, les articles 96, 97, 98 du code pénal livre I, les décrets des 9 et 11 juillet 1923 sur la compétence et la procédure.

STATUANT CONTRADICTOIREMENT.

Condamna les prévenus Gubu et Mafundu, du chef de meurtre par application des circonstances atténuantes, chacun à une servitude pénale de cinq ans.

(Siégeaient MM. Lequeux, juge; Bockers, M. P.)

NOTES.

1<sup>o</sup>) Sur la matière. Voir Nypels, art. 393-N<sup>o</sup> 9 et Haus - N<sup>o</sup> 606.

2<sup>o</sup>) Sur la tentative de meurtre sur la personne qui y consent. Dalloz - Supplément.

Verbo « Crimes contre les personnes » N<sup>o</sup> 130.

3<sup>o</sup>) Sur l'octroi de circonstances atténuantes. Voir Nypels loc. cit.

4<sup>o</sup>) Le Code Pénal Allemand porte en son art. 216, un emprisonnement de 3 ans au moins contre celui qui s'est déterminé à donner la mort sur la demande formelle et sérieuse de la personne tuée. (Nypels - loc. cit.)

P. L.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

22 août 1931.

1ÈRE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

17 avril 1931.

Sobelkat c/ Colonie.

DROIT CIVIL. - RÉPÉTITION DE L'INDU - SOCIÉTÉ NOUVELLE REPRENANT A TITRE D'APPORT TOUT L'ACTIF ET LE PASSIF D'UNE SOCIÉTÉ EXISTANTE - PAIEMENT A L'ÉTAT PAR LA SOCIÉTÉ NOUVELLE DES IMPOTS SUR LE REVENU ET TAXES DUS PAR LA SOCIÉTÉ ANCIENNE - PAIEMENT VALABLE.

*Une société nouvelle qui a payé à la Colonie les impôts sur le revenu et taxes dus par une société existante dont elle a repris à titre d'apports tout l'actif et le passif a payé valablement.*

*L'action en répétition de l'indu qu'elle intente à la Colonie n'est donc pas fondée.*

Attendu que l'appel formé contre le jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 17 avril 1931 est régulier en la forme et recevable;

Attendu que l'article VI de l'acte de constitution de la société appelante porte que cette société reprend à titre d'apport tout l'actif et le passif quelconque de la société « Sobelco »

Que si l'on peut prétendre que l'impôt litigieux était dû directement par Sobelco, bénéficiaire de l'opération, il n'en est pas moins vrai que le droit à l'impôt ainsi que le constate le premier juge, était ouvert dès le moment même de la signature de la cession;

Que si Sobelkat entendait se soustraire au paiement de cette dette de Sobelco elle eut dû le stipuler spécialement, car le fisc conservait incontestablement pour le recouvrement de l'impôt son droit de suite tout au moins sur l'actif mobilier apporté par Sobelco à Sobelkat;

Que l'on ne peut donc dire que le paiement fait par les curateurs de la Sobelkat à la Colonie soit indu;

PAR CES MOTIFS

Et ceux du premier Juge:

LA COUR

Sans avoir égard à toutes conclusions plus amples ou contraires.

De l'avis de Monsieur le Substitut du Procureur Général, V. Devaux, par lequel il déclare s'en remettre à la justice de la Cour, donné à l'audience publique du 8 Août 1931.

Reçoit le dit appel en la forme,

Confirme le jugement dont appel.

(Siégeaient Messieurs: Jos. Derricks, Président; F. de Lannoy, et E. Fortemaison, Conseillers; A. Sohier, Procureur Général; Plaidaient M<sup>re</sup> Vroonen et M. de Beauafort.)

Cet arrêt est soumis à la Cour de cassation.

## JUGEMENT.

Attendu que par exploit en date du 4 février 1931 la Société Belge pour le commerce au Katanga, société congolaise à responsabilité limitée agissant par son Administrateur-Directeur, tondé de pouvoirs, M. P. B. pour lequel comparait son conseil Me Clerckx avocat à Elisabethville, assigna le Gouvernement de la Colonie du Congo Belge en la personne de Monsieur le Gouverneur du Katanga, pour le quel comparait Monsieur de Beauafort, du Service de la Justice, à comparaître devant le Tribunal de Première instance d'Elisabethville, aux fins d'y voir et entendre dire pour droit que le paiement de trois cent quatre vingt-deux mille onze francs fait par la requérante agissant par les curateurs à la faillite a été fait indûment ; en conséquence entendre dire fondée la répétition de la somme ainsi payée, s'entendre condamner le Gouvernement de la Colonie du Congo Belge à payer à la demanderesse la somme de trois cent quatre vingt deux mille onze francs du chef de paiement indu aux intérêts à 8 % sur cette somme depuis le jour de l'assignation, aux frais et dépens de l'instance ; entendre dire le jugement à intervenir exécutoire par provision nonobstant toutes voies de recours et sans caution ;

Attendu que la procédure est régulière et les parties valablement représentées ;

Attendu que la demanderesse paya la somme vantée en son exploit par les curateurs à sa faillite du chef d'impôts et taxes sur les revenus de l'exercice et de la reprise par la demanderesse de la Société Sobelco société en nom collectif D. D. ;

Attendu que la défenderesse Colonie du Congo Belge alléguait être en droit de requérir de la demanderesse le paiement de la somme susvantée en se basant sur l'acte de cession de la Société Sobelco à la société demanderesse ;

Que les curateurs à la faillite de la demanderesse reconnurent le bien fondé des prétentions de la défenderesse, bien fondé qui antérieurement à la faillite avait été reconnu par le Directeur de la demanderesse ;

Que les curateurs à la faillite de la demanderesse exécutèrent l'obligation qu'il croyait avoir vis à vis de la défenderesse et lui versèrent la somme ci-dessus réclamée en la présente instance ;

Attendu que cependant la demanderesse prétend à l'heure actuelle que ce fut sans titre ni droit que la défenderesse réclama à la demanderesse les sommes susvantées et que ce fut à tort qu'elle en reçut paiement ;

Que c'est donc une répétition d'indu qu'elle prétend aujourd'hui exercer contre la défenderesse ;

Attendu que tout paiement fait et reçu sans titre ni droit donne ouverture à l'action de répétition d'indu ;

Que sans doute le paiement réclamé par la défenderesse à la faillite de la demanderesse avait un titre quant à son existence propre ; que celui-ci résidait dans la taxation faite des bénéfices de la société Sobelco ;

Attendu qu'il échet d'examiner si ce fut à bon droit que la défenderesse réclama les sommes ainsi établies à la demanderesse ;

Attendu que le fait de la reconnaissance de la déduction de la somme par le Directeur de la Société demanderesse et le paiement fait par les curateurs à sa faillite ne constituent pas une présomption de paiement régulier et que nonobstant ces aveux et ce paiement, la demanderesse est en droit de protester contre eux ;

Que cela est la nature même de l'action en répétition d'indu que la présente action est donc recevable ;

Attendu quant au bien fondé de l'action, que par acte authentique du 15 février 1928 passé par devant Me Ledocq à Bruxelles la société demanderesse se constitua et reprit les anciens établissements De Wulf et Dauby ; que cet acte a paru au Bulletin Officiel et que par conséquent cette reprise a été officiellement portée à la connaissance des tiers ;

Que le Gouvernement de la Colonie et son administration fiscale en tant que tiers eurent le droit de s'emparer de cet acte et de l'opposer à la demanderesse ;

Attendu qu'il échet pour le Tribunal d'examiner si c'est à bon droit qu'ils l'opposèrent ;

Attendu que la Colonie se base pour justifier son droit sur l'article 6 des statuts de la société demanderesse dite Sobelkat ;

Que cet article 6 déclare que la Société demanderesse reprend à titre d'apport tout l'actif et tout le passif quelconque de la société Sobelco;

Que la société demanderesse argumente de ce fait en disant que l'impôt dû par la Sobelco du chef de la reprise de sa situation active et passive par la Sobelkat ne peut rentrer dans les termes employés par elle à l'occasion de sa constitution;

Qu'en effet, ce n'est pas postérieurement à la reprise que l'impôt fut dû, sur la somme allouée à la Sobelco, à titre d'indemnité de reprise;

Quand moment de la constitution de la demanderesse cet impôt ne faisait pas partie du passif de la société reprise, en l'occurrence la Sobelco;

Que par conséquent, c'est à tort que c'est à elle, Sobelkat, que la Colonie réclama les sommes dues par la Sobelco et que c'est par erreur que la faillite Sobelkat les paya; que c'était au contraire à la Sobelco que ces sommes devaient être réclamées;

Que bien plus toutes les réclamations du fisc furent adressées à la Sobelco et non à la Sobelkat;

Attendu que la Colonie répond que la Sobelkat a payé pour la Sobelco, que du reste en vertu de cet article 6, la Sobelkat reprenant les situations de la Sobelco devait le paiement des sommes vantées — que par conséquent l'action de la demanderesse n'est pas fondée;

Attendu que la demanderesse confond deux éléments savoir la naissance du droit d'impôt et son exigibilité;

Que par suite de la vente au moment même de l'accord des parties le droit à l'impôt du fisc naît;

Que c'est cependant il ne devient exigible que lorsque la taxation est faite;

Que l'accord des parties en l'occurrence sur la chose et sur le prix est contesté erga omnes par l'acte constitutif de la Société Sobelkat et par le paiement fait par ce même acte de la contrevaieur des apports faits par la Sobelco;

Que c'est donc au moment de l'acte que se place le moment où est dû l'impôt par la Sobelco;

Mais attendu que vis à vis des tiers la Société demanderesse s'engage à accepter comme passif tout le passif actuel de la Sobelco;

Que dans ce passif se trouvent par l'existence même de l'acte, les droits dus par la Sobelco du chef de sa reprise, puisqu'ainsi qu'il vient d'être dit, l'existence du droit de déduction de l'impôt naît en même temps que se parachève le contrat de reprise, que par conséquent la demanderesse s'engage vis à vis du fisc tiers en l'occurrence;

Qu'il résulte de ce qui précède que c'est à bon droit que, au moment où l'impôt est devenu exigible, la défenderesse s'est adressée à la Sobelkat pour le paiement de cet impôt;

Que ce patrimoine Sobelco constituait la garantie du fisc pour le paiement des impôts dus par elle, que sur ce patrimoine, le fisc avait un privilège spécial qui lui donnait le droit de suite, qu'en suite de l'acte notarié susvanté les deux patrimoines Sobelco-Sobelkat se sont confondus pour ne plus former que l'unique patrimoine Sobelkat, si même juridiquement parlant la Société Sobelco continuait d'exister;

Que seule la Sobelkat a continué d'exister vis à vis des tiers, qu'il en résulte que c'est à bon droit que la défenderesse s'est adressée à la Sobelkat pour le paiement des sommes dues par la Sobelco;

Que sur ce point l'action de la demanderesse n'est donc pas fondée;

Attendu quant à l'argument que la signature du sieur D. W. ne pouvait engager la Société, il apparaît au Tribunal que cet argument n'est pertinent que pour autant que la demanderesse contestât le montant de la somme due;

Qu'en effet toute son argumentation se basant sur le paiement indu de la somme, peu importe, en ce cas que l'engagement de payer pris par D. W. engage ou non la société puisque la demanderesse prétend que ce paiement a été fait par erreur et qu'en tous les cas si sa prétention était établie — quod non — elle serait en droit de réclamer la répétition de l'indu;

Attendu que, de ce qui précède, il résulte que la demanderesse discute le principe de la taxation plutôt que son montant; qu'en principe il apparaît que la taxation de la Sobelkat basée sur le contrat intervenu entre elle et la Sobelco se justifie;

Attendu pour le surplus, qu'en conclusions la demanderesse prétend que même la créance de la Colonie n'existe même à l'égard de la Sobelco qui si le marché a été réellement exécuté;

Attendu que l'acte passé devant le notaire Decocq cité plus haut déclare en son article 6 : En rémunération de ces apports il est attribué à la Société en nom collectif D. et D... etc. Sept mille actions de capital de cinq cents francs chacune entièrement libérées; Une somme de cinq cent mille francs; Deux mille cinq cents parts de fondateur;

Attendu que la forme de cette clause indique que la convention est exécutée;

Qu'un tiers, et par conséquent l'administration fiscale, peut légitimement s'emparer de la classe susvannée et l'opposer à la demanderesse;

Que ce serait à elle à établir que la clause susvannée n'a en réalité pas reçu exécution;

Qu'elle ne le fait point en l'occurrence et n'offre point de le faire;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL.

Où Monsieur le Substitut Smits en son avis conforme donné à l'audience publique du trois avril 1931;

Statuant contradictoirement, rejetant toutes conclusions autres plus amples ou contraires;

Dit pour droit l'action de la Société Belge pour le commerce au Katanga dite Sobelkat recevable;

La dit non fondée au fond; l'en déboute;

(Siégeaient Messieurs Laval, Juge; Smits, Ministère Public.)



COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

29 octobre 1932

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ALBERTVILLE

26 décembre 1931.

Colonie c/ C. F. L.

RAPATRIEMENT DES INDIGENTS:  
FRAIS - DÉCRET DU 12 JUILLET 1920 ART. 4 ET 5 -  
CAUTIONS TENUES SOLIDAIREMENT AVEC LE DÉBITEUR

PRINCIPAL - BÉNÉFICE DE DISCUSSION REFUSÉ AUX  
CAUTIONS.

*Les cautions tenues de rembourser à la Colonie les frais de rapatriement des indigents suivant le décret du 10 juillet 1920 sont obligées solidairement entre elles et avec le débiteur principal. Le bénéfice de discussion lui est refusé.*

Le Ministère Public représenté par Mr le Substitut du Procureur Général Devaux a donné son avis dans les termes suivants:

L'article 5 prononce que les cautions sont tenues solidairement envers la Colonie.

L'intimé prétend que cela ne veut pas dire que les cautions sont obligées vis-à-vis de la Colonie solidairement avec le débiteur. Cela voudrait dire, d'après lui, que les cautions sont obligées solidairement entre elles.

Pourquoi refuse-t-il une portée générale au mot « solidairement »? Pourquoi veut-il que je comprenne que les cautions sont tenues solidairement envers la Colonie, mais que cette solidarité de leurs obligations ne concerne que leurs rapports entre elles, n'affecte pas leurs obligations envers la Colonie d'une façon générale; qu'en ce qui concerne le débiteur principal, il y a une exception à cette solidarité.

L'article 3 vient de dire :

» L'obligation de remboursement est à charge de l'indigent. Tous ceux qui ont employé ses services au Congo sont constitués ses cautions. »

L'article 4 continue : « Les cautions sont tenues solidairement envers la Colonie. » Pourquoi n'est ce pas clair pour tout le monde? Est-ce que la suite de l'article 4 serait de nature à restreindre la portée de l'adverbe « solidairement »? Peut-on y trouver un argument pour soutenir que le caractère solidaire de l'obligation des cautions envers la Colonie ne concerne que les rapports des cautions entre elles et non entre elles et le débiteur principal?

L'article 4 poursuit ainsi :

« Elles (Les cautions) ne sont tenues entre elles que chacune pour sa part, etc.. » C'est-à-dire que l'article 4 s'occupe ensuite de régler les rapports des cautions entre elles. Peut-on prétendre pour ce motif que la première phrase ne concerne également que les rapports des cautions entre elles?

Primitivement, dans le projet de décret il en était peut-être ainsi : l'article 4 de ce projet prévoyait que les cautions ne pouvaient ni opposer le bénéfice de discussion ni appeler en garantie des personnes qui n'auraient dans la

Colonie ni domicile ni résidence; l'article 5, qui est devenu dans le décret l'article 4, n'avait plus d'autre utilité que de régler les rapports des cautions entre elles.

Mais, arrivé à la discussion des articles 4 & 5, Mr. Galopin, qui présidait cette séance du Conseil Colonial, intervient en ces termes:

« Je me permets de réunir ces deux articles, » car le premier n'est que le préambule du second. Or, il me paraît clair que, si les cautions sont solidaires, comme le dit l'article 5, l'article 4 ne présente aucun intérêt. Il peut donc être supprimé, les dispositions qu'il énonce découlent juridiquement du principe général formulé par l'article 5. »

Et le Conseil Colonial donna son adhésion.

Il en résultait que la première phrase de l'article 5 du projet ne se rapportait plus seulement aux rapports des cautions entre elles; aussi, afin de bien marquer l'intention de prononcer le caractère solidaire de l'obligation des cautions sans réserve, le point et virgule après le mot « Colonie » fut remplacé par un point.

Notez que le rapport du conseiller rapporteur le dit explicitement:

« Les articles 4 et 5 doivent être examinés conjointement. Il en résulte, ainsi que l'observe un membre, que, si les cautions sont solidaires en vertu de l'article 5, l'article 4 ne présente plus d'intérêt. Il peut être supprimé.

» Le Conseil en décide ainsi. L'article 5 sera coupé en deux phrases indépendantes, un point remplacera le point et virgule après le mot « Colonie ». »

Que voulez-vous de plus? L'intention du législateur est certaine, elle est même clairement, expressément énoncée par le rapport publié en même temps que le décret, cette intention résulte du texte même du décret, la modification de ponctuation est essentielle.

Cette différence de ponctuation indique que la première phrase de cet article ne concerne plus seulement, comme le reste de l'article, les rapports des cautions entre elles: la caution est tenue solidairement vis-à-vis de la Colonie.

Cette obligation vis-à-vis de la Colonie a le caractère de la solidarité, qu'on envisage cette obligation d'une caution à l'autre ou d'une caution au débiteur principal.

ARRÊT.

Attendu que c'est à tort que l'intimée a contesté devant la juridiction de premier degré et conteste devant la Cour la recevabilité de l'action dirigée contre elle en soutenant que l'action de l'appelante n'est recevable contre elle,

en qualité de caution du débiteur principal V. qu'après que l'appelante, demanderesse originaire, aura fait la preuve qu'elle a vainement au préalable actionné le débiteur principal;

Qu'à la base de son soutènement l'intimée invoque qu'aux termes de l'alinéa premier de l'article 3 du décret du 12 juillet 1920, l'obligation du remboursement des frais de rapatriement est à charge de l'indigent; que dès lors la Colonie qui a exposé ces frais de rapatriement doit actionner d'abord l'indigent et prouver qu'elle l'a fait vainement avant de pouvoir agir contre les cautions de l'indigent;

Attendu qu'aux termes de l'article 561 du code civil congolais livre III le créancier n'est obligé de discuter le débiteur principal que lorsque la caution le requiert sur les premières poursuites dirigées contre elle;

Que ce texte démontre que l'action dirigée contre la caution est recevable avant que le créancier ait actionné le débiteur principal et que c'est au cours de l'action que la caution peut invoquer le bénéfice de discussion;

Qu'il y a donc lieu de confirmer le jugement dont appel en tant qu'il a déclaré recevable l'action formée contre l'intimée;

Attendu que le texte du décret du 12 juillet 1920 supprime aux cautions le bénéfice de discussion;

Que si l'article 4 du dit décret dit seulement que les cautions sont tenues solidairement envers la Colonie, sans dire expressis verbis que les cautions sont tenues solidairement avec le débiteur principal, il est établi que lors de l'examen du projet de ce décret par le Conseil Colonial, cet organe consultatif s'est rallié à l'opinion du Conseiller rapporteur suivant lequel certains termes du projet de décret étaient superflus parce que les cautions étaient solidaires avec le débiteur principal des frais de rapatriement de celui-ci à charge de la bienfaisance publique;

Attendu que le législateur, après avoir recueilli l'avis du Conseil Colonial, a, conformément aux délibérations de ce conseil, modifié le texte du projet primitif et a décrété le texte de l'article 4;

Que ce fait démontre que le législateur a suivi l'avis du Conseil et a ainsi manifesté sa volonté formelle de rendre les cautions soli-

dares, non seulement entre elles, mais aussi avec le débiteur principal;

Attendu que la volonté du législateur de déroger au droit commun et de retirer aux cautions le bénéfice de discussion ressort au surplus de l'article 5 du décret du 12 juillet 1920, dans lequel le législateur après avoir dérogé au droit commun dans l'article 4 y retourne en disant que les dispositions qui précèdent cet article 5 ne portent pas atteinte au droit des intéressés de régler entre eux la charge des dépenses effectuées par la bienfaisance publique pour le rapatriement des employés indigents;

Attendu que dès lors, l'intimée n'est pas en droit d'obtenir que la Colonie discute le débiteur principal avant d'actionner les cautions; que celles-ci sont solidaires avec le débiteur; que la caution est donc contrainte de remplir envers la Colonie l'obligation de remboursement qui incombe au débiteur principal;

Cette caution possédant dès lors le droit d'actionner par voie d'action séparée le débiteur principal en remboursement de ce qu'elle aura du payer pour lui;

Qu'il est donc inopérant que la caution intimée eut renoncé les biens du débiteur principal et offre d'avancer à la Colonie créancière, les fonds nécessaires pour la discussion de ces biens;

Attendu qu'il ressort de la lettre de l'intimée adressée au Ministre des Colonies le 15 février 1932 que la Colonie a exposé la somme de 15.900 frs pour le rapatriement de l'employé de l'intimée, le sieur V., et que celui-ci rembourse ces frais à concurrence de 200 francs par mois par l'intermédiaire de l'administration belge des postes et télégraphes dont V. est actuellement l'employé;

Qu'il ressort des éléments de la présente action que la Colonie en réclamant à l'intimée la somme de 8443,90 francs se borne à demander à la caution le paiement de ce qu'elle n'avait pas récupéré au moment de l'assignation, sur le montant de la somme totale déboursée pour le rapatriement de V.;

Attendu que l'intimée peut faire valoir qu'elle est fondée à obtenir que la Colonie appelante, lui fasse droit de tout ce qu'elle récupérera dans l'avenir sur le montant restant, lors de l'assignation introductive de la présente instance, impayé par V., mais attendu que les

conclusions de la partie intimée, qui se bornent à dénier l'obligation dans son chef du remboursement des frais de rapatriement de V., ne permettent pas à la Cour, sous peine de statuer ultra petita, d'affirmer ce droit dans le dispositif du présent arrêt;

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Recevant les appels tant principal qu'incident;

De l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général V. Devaux donné à l'audience publique du premier octobre 1932;

Ecartant toutes conclusions contraires;

Confirme le jugement dont appel en tant qu'il dit l'action recevable, le réforme pour le surplus;

Condamne l'intimée à payer à l'appelante la somme de huit mille quatre cent quarante trois francs nonante centimes avec les intérêts à 8% l'an sur la dite somme à dater de l'assignation 25 novembre 1931;

Condamne l'intimée aux frais des deux instances.

(Siégeaient Messieurs J. Derricks, Président; F. Sooghen et J. P. Colin, Conseillers; V. Devaux, Ministère Public; Plaidaient Mtes Lens et Marissiaux;

Nous publions ci-dessous le jugement en sens contraire du tribunal de première instance.

Attendu que la procédure est régulière et les parties valablement représentées;

AU FOND.

EN FAIT.

Attendu qu'il est constant et non dénié que depuis le 23 Mai 1929 jusqu'au 11 Février 1931 la défenderesse eut à son service le Sieur V. C., qu'à cette dernière date le dit V. démissionna et s'adressa à la Bienfaisance Publique pour obtenir son rapatriement et celui de sa famille aux frais de la Colonie;

que suite à une enquête régulière faite à Albertville, le Gouverneur de la Province par décision du 22 Février 1931, estima que le Sieur V. était indigent et autorisa son rapatriement aux frais de la Colonie, ainsi que celui de sa famille;

Attendu que la Colonie prétend avoir déboursé pour ce faire la somme de Frs: 8.443.90. et que ce chiffre n'est pas contesté par la défenderesse;

EN DROIT:

Attendu que la demanderesse se basant sur l'article 3 du Décret du 12 Juillet 1920, réclame par la présente action à la défenderesse, les sommes avancées par le Budget Bienfaisance Publique pour le rapatriement du Sieur V.

Qu'elle donne à juste raison la qualité de caution à la défenderesse et l'actionne en justice à ce titre;

Attendu qu'« in limine litis » la défenderesse oppose à l'action de la Colonie deux arguments qu'elle tire de la qualité de caution lui conférée par le Décret du 12 Juillet 1920 précité;

qu'elle soutient d'abord que la demanderesse doit en vertu de l'article 3 du Décret du 12 Juillet 1920 et de l'article 4 de l'Ordonnance du 19 Octobre 1921, actionner le débiteur principal, en l'occurrence V. avant d'actionner la caution;

que la Colonie ne pouvant pas et n'offrant pas de prouver qu'elle a, en vain, actionné le débiteur principal, son action contre la défenderesse caution est irrecevable;

Attendu qu'il convient d'examiner cette première exception;

Attendu qu'il résulte de l'exposé des faits et des dispositions du Décret du 12 Juillet 1920 que la défenderesse est réellement caution du Sieur V.;

Attendu que la défenderesse invoquant une Ordonnance du Gouverneur Général du 19 Octobre 1921, s'empare d'une disposition de l'article 4 et qu'elle l'interprète en sa faveur;

que ce faisant elle transforme une décision administrative en texte légal; texte venant modifier un décret;

que pareille interprétation est nettement contraire au texte même invoqué par la défenderesse, qui lui s'en réfère expressis verbis à l'article 3 du Décret du 12 Juillet 1920;

que l'article 4 de l'Ordonnance du 12 Octobre 1921, ne déroge en rien au principe général des obligations nées du cautionnement légalement imposées à l'employeur par le décret précité;

que cette Ordonnance n'est et n'apparaît être qu'une mesure d'exécution, prise en vertu de l'article 2 du Décret du 12 Juillet 1920;

que fut-elle même une modification à ce Décret, cette disposition devrait être rejetée comme illégale et sortant des pouvoirs conférés au Gouverneur Général;

que bien plus, si cette Ordonnance était, comme le prétend la défenderesse, une décision interprétative du texte du Décret précité, encore est-il que pareille décision n'aurait aucune influence sur le texte lui-même et ne pourrait en aucun cas lier le Magistrat saisi du litige;

qu'il convient donc d'ores et déjà de rejeter l'interprétation donnée à l'Article 3 de l'Ordonnance du 19 Octobre 1921, telle que donnée par la défenderesse;

Attendu qu'il y a lieu de rechercher, si en s'en tenant à l'article 3 et à l'article 4 du Décret du 12 Juillet 1920, il était imposé à la Colonie d'actionner le débiteur principal avant la caution;

Attendu que les articles 560 et suivants du C. C. C. L. III organisent le cautionnement et déterminent les droits de la caution actionnée en justice;

Attendu que l'article 560 du C. C. C. L. III reproduit l'article 204 du Code Civil Belge;

Qu'il y a donc lieu de l'interpréter dans le même sens que cet article;

Attendu que la doctrine et la jurisprudence sont unanimes à déclarer qu'il est loisible au créancier d'actionner la caution avant de mettre en cause le débiteur principal;

Qu'il appartient à cette caution — fédéijus-seur — qu'elle soit légale ou conventionnelle, d'exiger la discussion des biens du débiteur

principal in limine litis, (Pandectes Belge I-16-V° Cautionnement N° 206 à 214 inclus);

Que donc il y a lieu de déclarer l'action de la demanderesse contre la défenderesse recevable de ce chef et de rejeter sur ce point les conclusions de cette dernière;

Attendu que la défenderesse oppose à l'action de la Colonie le bénéfice de discussion;

Qu'elle prétend et soutient être en droit de le faire, en affirmant que le texte de l'article 4 du Décret du 12 Juillet 1920, établit une obligation solidaire entre cautions et non une obligation solidaire entre la caution et le débiteur vis-à-vis de la Colonie;

Attendu qu'avant d'interpréter le texte du Décret, il convient d'étudier quelle est la situation juridique de la caution, telle que déterminée par le Code;

Attendu que les articles 560, 561, 562 et 563 du C. C. C. L. III organisent au bénéfice du fédéjusseur une situation exceptionnelle au vu des principes du droit en vertu de laquelle la caution régulièrement actionnée par le créancier peut opposer à ce dernier un premier bénéfice dit « bénéfice de discussion »;

Attendu que ce moyen soulevé « in limine litis » par la caution oblige le créancier à discuter, avant de poursuivre éventuellement son action contre la caution, les biens vantés par celle-ci aux mains du débiteur principal, et à poursuivre celui-ci en apurement de la créance formant la base de la revendication;

Attendu toutefois que la caution peut être privée de ce bénéfice soit en y renonçant tacitement, id est, en négligeant d'invoquer ce moyen in limine litis (Cfr P. B. T. 16. 219) ou expressément et conventionnellement; soit qu'elle en soit privée par des dispositions légales;

Attendu que l'article 560 du C. C. C. L. III prévoit une renonciation à ce bénéfice lorsque la caution est engagée solidairement avec le débiteur;

Que pour le surplus cette solidarité peut résulter d'une convention, d'un texte légal ou d'une décision judiciaire;

Attendu qu'il convient de signaler la situation juridique de la caution obligée solidairement avec le débiteur;

Que contrairement aux principes généraux de la solidarité, la caution ne devient pas co-débiteur solidaire de la dette principale, mais que restant caution, elle peut répéter contre le débiteur principal la totalité de la dette et non, ce qui serait le cas si elle devenait co-débiteur solidaire sa part virile dans la dette du débiteur principal;

Qu'il résulte de ceci, que la solidarité prévue par l'article 560 du C. C. C. L. III a pour effet de retirer à la caution le bénéfice de la discussion préalable lorsqu'elle est engagée solidairement avec le débiteur;

Attendu que la Colonie prétend et soutient au vu de l'article 4 du Décret du 12 Juillet 1920, que la défenderesse est tenue solidairement envers elle avec le débiteur principal en vertu de ce texte qui déclare: « les cautions sont tenues solidairement envers la Colonie »

qu'elle appuie son interprétation sur les travaux préparatoires à ce Décret et repris et exposés dans une étude juridique de la Rev. de D. et J. du Katanga, année 1924, page 98, sous la signature de Monsieur Jentgen;

Attendu que dans cette étude l'auteur conclut que le mot « solidairement » de l'article 4 du Décret 12 du Juillet 1920, doit être pris dans son sens le plus large et interprété extensivement dans le sens de solidairement avec le débiteur principal;

Attendu que des travaux préparatoires, il résulte que c'était bien l'intention des juristes préparant le Décret de voir le législateur proclamer la solidarité entre la caution et le débiteur principal;

que cependant, il ne résulte pas du texte que le législateur ait suivi cette interprétation;

que c'est tellement exact que le même auteur, dans le même article, tout en refusant le bénéfice de la discussion à la caution dans l'hypothèse réalisée par la présente instance, lui concède cependant le droit de discuter l'insolvabilité du débiteur principal (page 99 la Revue - Laurent cité Principes D. C. T. N° 208)

que pour pouvoir discuter l'insolvabilité du débiteur principal il apparaît évident que la caution doit jouir du bénéfice de discussion à moins qu'il ne soit admis que la caution ait le droit de discuter l'erreur administrative commise par la Colonie en accordant l'indigence à ce débiteur principal;

que cette dernière hypothèse est à rejeter, étant donné le principe que la constatation d'indigence rentre dans l'exercice de l'impérim de la Colonie et échappe par conséquent au contrôle judiciaire (Cfr en ce sens même étude)

Attendu que par conséquent l'argument tiré des travaux préparatoires doit être écarté d'autant plus qu'il est de droit que l'avantage accordé par un texte légal ne peut être retiré qu'expressis verbis par un autre texte légal ;

que le tribunal pour le surplus se trouvant dans une matière exceptionnelle tant au point de vue de l'obligé principal et la caution, qu'à celui de la solidarité toute spéciale existant entre celle-ci et le débiteur principal, ne peut admettre en face d'un texte clair en lui-même, une interprétation extensive de ce texte ;

Attendu cependant que la demanderesse argumente que la solidarité prévue par l'article 4 du Décret du 12 Juillet 1920, serait sans objet au cas où ne serait pas admise l'interprétation vantée par elle et qu'elle tire des travaux préparatoires ;

Attendu qu'il y a lieu de constater qu'en cas de cautionnements multiples — ce qui est le cas prévu par le Décret — on peut envisager trois hypothèses d'obligations solidaires ;

l'obligation solidaire des débiteurs entre eux ;

l'obligation solidaire des cautions et débiteurs entre eux ;

l'obligation solidaire des cautions entre elles ;

Attendu que de la Législation sur le cautionnement (art 554 C. C. C. L. III) il résulte que chaque caution d'une même dette est tenue de la dette toute entière, mais qu'elle peut invoquer, in limine litis, le second avantage lui accordé par l'article 565 L. III. C. C. C.) savoir le bénéfice de la division ;

qu'en vertu de cette disposition elle force le créancier à diviser son action entre toutes les cautions ; chacune d'elle n'étant tenue que pour sa part virile ;

que lorsqu'il n'existe aucun lien de solidarité entre les cautions, si l'une d'elles est défaillante le créancier ne peut exiger que les autres cautions supportent la part proportionnelle de la

caution insolvable, si cette insolvabilité survient après la division (565 C. C. C. L. III) ;

Attendu que la solidarité entre cautions leur enlève ce bénéfice de division ;

qu'en vain la demanderesse invoquerait l'avis de Flaniol T. II édition 1921 Traité élémentaire de D. C. N° 2352 « La solidarité a pour effet de priver la caution de son double bénéfice de division et de discussion » que ce texte ne vise que le cas de solidarité entre la caution et le débiteur principal ;

Attendu que la solidarité entre cautions multiples ayant pour effet de priver la caution assignée de ce bénéfice de division, puisqu'en vertu du principe même de la solidarité elle est tenue sans exception pour le tout, le texte de l'article 4 du Décret du 12 Juillet 1920, a un but logique en proclamant cette solidarité savoir : assurer l'indivisibilité de la créance devant l'action du demandeur ;

Attendu que de l'article 111 L. III. C. C. C. il résulte que le codébiteur solidaire qui a payé l'entière de la dette, a le droit de répéter contre les autres codébiteurs solidaires dans les parts et portions de chacun d'eux ;

que l'article 112 L. III. C. C. C. prévoit le cas de l'insolvabilité de l'un des codébiteurs et la répartition de sa part et portion ;

que si l'on rapproche ces dispositions générales du texte particulier de l'article 4 du Décret du 12 Juillet 1920, il en résulte que ce texte proclamant la solidarité entre cautions, prévoit la répartition en parts et portions spéciales vis-à-vis de chacune des cautions co-obligées solidaires ;

Attendu que l'article 4 précité formant un tout, il y a lieu de conclure que cette disposition proclame et crée la solidarité des cautions entre elles, leur enlève le bénéfice de division, mais ne crée pas la solidarité entre les cautions et le débiteur principal et par conséquent laisse à la caution le bénéfice de la discussion ;

Attendu que la Colonie pour rejeter le bénéfice de la discussion invoqué par la défenderesse invoque un autre argument savoir l'insolvabilité notoire du débiteur principal ;

Attendu que cette théorie est conforme aux principes généraux du droit et « découle des conditions que la loi prescrit pour que la caution

puisse jouir du bénéfice de discussion (P. B. T. 16 N° 225);

Attendu que le Code Belge prévoit que les biens à indiquer par la caution doivent se trouver dans un ressort déterminé, mais qu'il n'en est pas de même dans la Législation Congolaise; que l'on doit donc admettre que des biens situés à l'étranger dès l'instant où ils apparaissent suffisants, peuvent être admis par le Tribunal comme éléments satisfaisants aux obligations imposées à la caution qui invoque le bénéfice de discussion;

Attendu cependant que la Colonie prétend établir que le Sieur V. est notoirement insolvable;

qu'elle se base sur l'enquête d'indigence qu'elle verse aux débats;

qu'elle soutient et prétend que nul ne peut être plus insolvable que celui qui est indigent au point de se faire nourrir par la bienfaisance publique et se faire rapatrier par elle;

Attendu qu'il y a lieu dès l'abord de remarquer qu'il existe une différence entre un indigent qui ne peut subvenir à ses besoins et un insolvable qui ne peut payer ses dettes (cfr en ce sens M. Rac. Revue Juridique du Congo Belge N° 9 - Septembre 1931 page 292);

que pour le surplus, si l'indigence constatée souverainement par l'administration établit une présomption sérieuse d'insolvabilité, elle n'en constitue pas la preuve juris et de jure;

(en ce sens P. Jentgen - étude citée plus haut).

qu'enfin il y a lieu d'examiner à quel moment l'insolvabilité doit être constatée, pour que la caution perde son bénéfice de discussion;

Attendu que si au moment de l'enquête administrative d'indigence, le Sieur V. apparaissait comme notoirement insolvable, c'est-à-dire ne disposant pas de fonds liquides suffisants pour payer ses dettes, il convient d'examiner si c'est à cette époque que la demanderesse peut se placer pour évincer la défenderesse de son bénéfice de discussion;

Attendu qu'il résulte des dispositions légales sur le cautionnement que la caution ne peut invoquer le bénéfice de discussion que lorsqu'elle est atraite en justice, on peut et doit en

conclure que c'est au moment de l'intentement de l'action qu'il faut se placer pour apprécier l'insolvabilité du débiteur principal;

Attendu que la défenderesse offre les deniers nécessaires requis pour la discussion;

que verbalement à l'audience elle postula que le Tribunal fixe la somme à consigner pour faire cette discussion;

Attendu, par contre, que la défenderesse conclut au débouter de la demanderesse;

que l'exception de discussion soulevée par la défenderesse est une exception dilatoire;

qu'en effet elle ne tend qu'à retarder le jugement sur le bien fondé de l'action de la demanderesse contre la défenderesse;

que ce bien fondé résultera de la solution et des paiements à effectuer par le Sieur V.;

que pour le surplus cette action est parfaitement recevable;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL,

Oui Monsieur le Procureur du Roi Dessy en son avis entièrement conforme donné en audience publique du onze Décembre 1931;

Statuant contradictoirement avant dire droit au fond;

Rejetant toutes conclusions autres plus amples ou contraires;

Dit pour droit l'action de la Colonie contre la Compagnie des Chemins de Fer du Congo Supérieur aux Grands Lacs Africains, recevable;

Dit pour droit l'exception dilatoire de la défenderesse fondée et en conséquence l'admet au bénéfice de la discussion des biens du débiteur principal V.;

Donne acte à la défenderesse qu'elle offre d'avancer les deniers suffisants pour la discussion de ces biens, et lui donne acte de ce qu'elle renseigne les biens du débiteur principal;

Fixe pour droit la somme nécessaire à

avancer par la défenderesse pour la discussion des biens du débiteur principal à Dix Mille Francs;

Condamne la défenderesse à mettre cette somme à la disposition de la demanderesse;

Renvoie la demanderesse à se pourvoir, devant qui de droit, contre le débiteur principal V. avant de statuer au fond de l'action;

(Siégeaient Messieurs A. Laval, Juge-Président ff.; M. Daloze, Ministère Public)

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

12 novembre 1932

Synkin c/ Trabeka - Beltrami - et Mina

### DROIT CIVIL ET COMMERCIAL:

DÉLÉGATION DE PAIEMENT RÉGULIÈREMENT SIGNIFIÉE FAITE SUR UN COMPTE COURANT - VALIDITÉ.

#### FAILLITE:

I. DÉLÉGATION FAITE ANTÉRIEUREMENT A LA CESSATION DE PAIEMENT - CONVENTION FAITE EN FRAUDE DES DROITS DES CRÉANCIERS - NULLITÉ ARTICLE 65 LIVRE III CODE CIVIL CONGOLAIS.

II. PAIEMENT FAIT PAR UN TIERS POUR LE COMPTE DU FAILLI DANS INTÉRÊT DE CELUI-CI - VALIDITÉ.

FRAIS DE JUSTICE: PARTIES SUCCOMBANTES - PARTAGE.

*Une délégation de paiement faite sur un compte courant ne constitue nullement une cession de créance future, régulièrement signifiée elle est valable;*

*Cette délégation de créance antérieure à la date de cessation de paiement, sera annulée en vertu de l'action paulienne si elle est faite en fraude des droits des créanciers.*

*Un paiement effectué en remboursement d'avances faites au failli pour lui permettre de rétablir ses affaires est régulier et valable.*

*Lorsque chacune des parties échoue dans certaines de ses prétentions il y a lieu à partage des frais.*

#### AVIS DU MINISTÈRE PUBLIC.

L'affaire soumise à la Cour comprend deux chefs d'action bien distincts.

#### I.

Beltrami a procédé à une saisie-arrêt entre les mains de l'Etat. Le Tribunal, saisi de l'action en validité, s'est déclaré incompétent; pour ce motif il a refusé de valider la saisie et pour ce même motif il a refusé d'en prononcer la mainlevée. L'Etat s'est cependant dessaisi des sommes qu'il devait à Mina, à la suite de la

signification du jugement dont je viens de parler. Cette signification aurait été combinée entre Mina et Synkin et c'est cette signification qui constituerait la faute qui, d'après Beltrami, engagerait la responsabilité de Mina et de Synkin.

Je crois inutile de m'arrêter à une prétention de genre. Le jugement avait un sens que l'Etat pouvait débrouiller, la signification n'a fait que lui faciliter l'examen de ce jugement, la signification ne comportait rien qui pût nuire aux intérêts de Beltrami ou les compromettre.

Beltrami pourra invoquer les circonstances de cette signification comme présomption d'une collusion dolosive, quand il attaquera la convention intervenue entre Mina et Synkin, mais on ne peut prétendre que cette signification aurait été une manœuvre frauduleuse de nature à surprendre la bonne foi de l'Etat, qui a passé outre à la saisie-arrêt.

#### II.

Une convention est intervenue entre Mina, Synkin et Trabeka, convention appelée au cours des débats « cession de créance ». Beltrami en poursuit l'annulation, en la prétendant conclue en fraude des droits des créanciers. Trabeka s'en remet à l'avis des tribunaux, Synkin en poursuit l'exécution.

Le Tribunal de le Instance a accompagné sa décision d'une série de considérations assez confuses

Il résulte des documents de la cause que Trabeka, au moment de la faillite de Mina, était débitrice du failli. Le Juge a-t-il voulu prétendre que la clôture d'un compte courant créditeur à raison de la faillite aurait pour résultat, même si la cession ne peut être attaquée, d'empêcher le cessionnaire de la créance de ce compte courant d'en bénéficier, parce que cette créance serait devenue la créance de la faillite? Cela ne soutiendrait pas l'examen.

Le jugement de le instance parle aussi de « cession de créance » et de « novations » en un dangereux cocktail juridique dont il importe de décomposer les éléments contradictoires. La seule pièce qui nous fasse connaître la convention intervenue entre les parties est un écrit signé « Mina », rédigé sous forme de lettre et signifié le 26 septembre à la Trabeka.

En voici le texte:

« J'ai l'honneur de vous prier de bien vouloir payer entre les mains de la Société Synkin à Albertville la somme de cent soixante mille francs, à valoir sur les sommes qui me sont dues pour les fournitures faites ou à faire et relatives à notre contrat d'exploitation de la carrière. »

La signification est rédigée comme suit:

« Je soussigné Longfils Paul, huissier auprès du Tribunal de l'Instance d'Albertville, y résidant, ai signifié en tête des présentes et laissé copie à Mr. Neyens Jacques, compt. Trabeka, d'un acte de délégation et transport de créance et de mandat de recouvrement, ce faisant pour la gouverner et direction du signifié et à toute fin de droit et spécialement pour que le signifié sache que mon requérant est créancier direct de lui pour toutes sommes dues en vertu de la délégation de créance ci-dessus. Qu'il lui est, en conséquence, fait défense de payer les dites sommes en d'autres mains que celles de mon requérant, sous peine pour le signifié de payer deux fois.

» Et pour que le signifié n'en ignore, je lui ai laissé copie des présentes, étant à Albertville en sa résidence et y parlant à lui-même. »

Le mot de « délégation de créance » domine dans cet acte, mais on y trouve aussi bien « transport de créance » et « mandat de recouvrement », le juge a ajouté « novation » pour qu'il ne manque rien à cette question d'examen. Si on recherche l'intention des parties, je crois qu'on verra qu'il s'agit ici d'une délégation de créance et d'une délégation de créance imparfaite, c'est-à-dire qui n'emporte pas novation. Il n'est pas nécessaire de m'étendre, parce que, en toute hypothèse, si la Cour n'annule pas cette convention, Trabeka doit payer à Synkin le solde dont elle était débitrice envers Mina au moment de la faillite, si la Cour prononce l'annulation, elle le paiera à la masse faillie.

Une convention de ce genre, le paiement par délégation, est parmi les plus suspectes, mais il faut noter qu'elle est antérieure à la date fixée comme date légale de la cessation des paiements. C'est ici que les circonstances alléguées par Beltrami, dont je parlais plus haut, peuvent être invoquées comme présomptions en même temps que les autres circonstances clairement exposées dans l'assignation et dans les conclusions

Je m'en remets en fait à l'appréciation de la Cour.

### ARRÊT

Attendu que le premier juin 1931, l'intimé Beltrami a assigné l'appelante et la faillite Mina en paiement de 150.000 francs de dommages-intérêts parce que, par la faute de Synkin et de Mina, Beltrami a été dans l'impossibilité de toucher antérieurement à la faillite une somme au principal de 115 000 francs pour le recouvrement de laquelle il avait fait saisie arrêt en mains de la Colonie;

Attendu que la Colonie, à supposer qu'elle se soit dessaisie à tort des sommes qu'elle détenait n'est pas à la cause dans le litige actuel;

Que le fait, que Mina, d'accord avec Synkin

a fait signifier à la Colonie un jugement d'incompétence sur la validité de cette saisie arrêt alors que mainlevée n'en a pas été donnée, n'a aucune portée en l'espèce puisque la Colonie en se dessaisissant des sommes saisies devait agir en connaissance de cause et sous sa responsabilité;

Que cette action de Beltrami n'est donc pas fondée;

Attendu que le 3 juin 1931 l'appelante assigna à son tour la Société Trabeka pour voir déclarer bonne et valable une cession de créance lui souscrite par Mina le 24 septembre 1930 et signifiée à Trabeka le 26 septembre 1930;

Que cette affaire fut jointe à l'affaire précédente du chef de connexité;

Attendu que sous la date du 24 septembre 1930, intervint en effet entre le sieur Mina intimé et l'appelante une convention par laquelle Mina, débiteur de l'appelante pour des sommes considérables déléguait à cette dernière à concurrence de cent soixante mille francs toutes sommes qui lui seraient dues par la Société Trabeka, également intimée au procès actuel, pour les fournitures faites ou à faire et relatives au contrat existant entre eux (Mina et Trabeka) du chef de l'exploitation d'une carrière;

Attendu que cette délégation de paiement fut régulièrement signifiée à la Société Trabeka le 26 septembre 1930;

Attendu que Mina et la Société Trabeka étaient en compte courant; que les droits de la Synkin devaient donc normalement s'exercer à la clôture de ce compte-courant pour autant qu'il se soldât en crédit en faveur de Mina;

Qu'il ne s'agit donc pas en l'espèce d'une cession de créance future, dont le titre pourrait être argué de nullité mais bien d'une délégation de paiement ainsi que le qualifie à juste titre l'acte de signification, délégation imparfaite, n'emportant pas novation, les parties n'ayant manifesté d'aucune manière leur volonté de modifier leur situation juridique;

Attendu que l'intimé Mina fut déclaré en faillite par le Tribunal de première instance d'Albertville le onze avril 1931 et que la date de la cessation de paiement fut reportée au onze octobre 1930;

Qu'il s'ensuit que la convention attaquée étant antérieure à la cessation de paiement ne peut plus être annulée sur la base de l'article 5 du décret sur la faillite, mais qu'elle peut toujours l'être en vertu de l'article 65 livre III du code civil congolais si les conditions requises pour l'exercice de l'action paulienne se trouvent réunies;

Attendu qu'il résulte manifestement de tous les éléments du litige que c'est en pleine connaissance de cause, sachant que Mina était en

dessous de ses affaires et pour avantager la Société Synkin, déjà forte créancière de Mina, au détriment d'autres créanciers, que de commun accord avec la Société Trabeka et Mina, fut signée la délégation de paiement du 24 septembre 1930;

Que c'est donc avec raison que l'intimé Beltrami prétend que cette convention a été conclue en fraude de ses droits et des droits des autres créanciers de Mina et qu'elle doit être annulée au profit de la masse faillie;

Attendu que l'annulation de cette convention n'entraîne pas la nullité de l'opération faite toujours de commun accord entre Synkin, Trabeka et Mina les 30 septembre et 1<sup>er</sup> octobre 1930;

Qu'il est à noter en effet que cette opération est faite postérieurement à la convention du 24 septembre 1930 et antérieurement à la cessation de paiement de Mina le 11 octobre 1930;

Qu'elle n'est nullement faite en fraude des droits des créanciers mais dans l'intérêt des créanciers pour permettre à Mina de payer ses travailleurs, d'assurer l'exécution du contrat d'exploitation de carrière qu'il avait avec Trabeka et de tenter par ce moyen de rétablir ses affaires;

Attendu au surplus qu'en réalité ce versement a été fait directement et dans son propre intérêt par Trabeka à Mina puisque Trabeka qui a fourni l'argent, fait figurer dans son compte courant cette somme au débit de Mina;

Qu'il suit de ces considérations que l'action reconventionnelle formée par Beltrami et reprise en première instance par la Trabeka contre l'appelante pour obtenir la restitution de cette somme n'est pas fondée;

#### QUANT AUX FRAIS :

Attendu que l'intimée Trabeka a en première instance postulé la restitution par l'appelante Société Synkin de sommes qu'en vertu de ses tractations avec l'appelante et l'intimé Mina, elle savait ne pas lui revenir et la condamnation de la Société Synkin à 5000 francs de dommages-intérêts;

Qu'elle a échoué en première instance sur ce point;

Qu'à la vérité en instance d'appel elle renonce à ses prétentions tout en concluant: « donner acte à la Trabeka qu'elle est disposée à renoncer à sa demande de dommages-intérêts contre Synkin et qu'elle est disposée à verser entre les mains de qui justice dira, toutes sommes dont elle pourrait être débitrice envers Mina; »

Attendu que ces conclusions très sages en elles-mêmes ne constituent pas une renonciation

formelle aux prétentions qu'elle a émises à tort en première instance;

Attendu en conséquence que c'est à tort que le premier juge a mis tous les frais de première instance à charge de la Société appelante;

Que chacune des parties ayant échoué dans ses prétentions au principal, il y a lieu de faire une masse des dépens de première instance et de condamner chacune d'elle au tiers des frais;

Qu'en appel l'appelante et l'intimé Beltrami succombant sur la majeure partie de leurs demandes respectives et l'intimée Société Trabeka étant mise hors cause il y a lieu de les condamner chacun à la moitié des frais d'appel la faillite Mina n'étant hors cause;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR

Sans avoir égard à toutes autres conclusions plus amples ou contraires;

Oui Monsieur le Substitut du Procureur Général V. Devaux en son avis conforme donné à l'audience publique du dix septembre 1932;

Reçoit l'appel formé contre le jugement du tribunal de première instance d'Albertville en date du 23 octobre 1931;

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a dit non fondée l'action intentée par Beltrami à Mina et Synkin en paiement de 150.000 francs de dommages et intérêts et l'en a débouté;

Emendant le jugement dont appel, donne à la Société Trabeka les actes qu'elle postule en instance d'appel;

Dit pour droit que la convention du 24 septembre 1930 constituant une délégation de paiement est de nul effet vis à vis de la masse faillie comme ayant été faite en fraude des droits des créanciers de Mina;

Dit que la Société appelante n'est pas tenue de rapporter à la masse faillie la somme de quinze mille francs qu'elle a touchée de la Société Trabeka pour le paiement des boys de Mina antérieurement à la cessation des paiements de ce dernier; la décharge en conséquence des condamnations prononcées contre elle de ce chef;

Dit que la Société Trabeka aura à verser à la masse faillie les sommes revenant à Mina, qu'elle détiendrait encore du chef de sa convention d'exploitation de carrière avec Mina;

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a débouté l'appelante de sa demande contre Beltrami d'un franc à titre de dommages et intérêts du chef de procès téméraire et vexatoire;

Le confirme en tant qu'il a débouté la Société Trabeka de son action reconventionnelle et en dommages et intérêts contre l'appelante;

(Siégeaient Messieurs J. Derriks, Président; F. Sooghen et Aubinet, Conseillers; V. Devaux, Ministère Public; Plaidaient M<sup>tres</sup> Bruneel et Vroonen.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE.

19 novembre 1932.

D. c/ H.

DROIT CIVIL: VENTE PAR VOIE PARÉE - ACTION EN RESCISION - ACHAT DE L'IMMEUBLE PAR LE CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE - VILÉTÉ DU PRIX TELLE QU'IL EST EN RÉALITÉ INEXISTANT - VENTE NULLE A DÉFAUT DE PRIX ET DE CONSENTEMENT DES PARTIES.

*La vente par voie parée n'est autre chose qu'une vente publique aux enchères entourée de garanties spéciales dans l'intérêt du débiteur.*

*L'action en rescision pour lésion de plus des sept douzièmes n'existe pas en droit congolais.*

*Trois éléments sont nécessaires pour qu'il y ait vente: la chose, le prix, le consentement des parties.*

*Quand le prix auquel un immeuble a été adjugé par voie parée est tellement vil qu'il doit être considéré comme inexistant un élément manque à la validité de la vente.*

*D'autre part le créancier hypothécaire qui se rend acquéreur dans ces conditions s'approprie en réalité cet immeuble sans aucune compensation pour le débiteur ce qui est contraire à la volonté du législateur et n'a pas été voulu par les parties lors de la passation du contrat.*

Monsieur le Substitut du Procureur Général V. Devaux a donné son avis dans les termes suivants:

Il expose tout d'abord son avis sur l'action en nullité fondée sur la non observation des formalités légales et conclut à sa recevabilité mais à son non fondement.

Il continue dans les termes suivants:

Je passe maintenant à l'examen d'un autre point soulevé par le demandeur. Il poursuit la rescision de la vente pour vilété du prix.

Cette demande forme une action absolument distincte de la précédente

« Les ventes publiques d'immeubles, forcées ou volontaires, lit-on dans Planiol et Ripert, Tome X, n° 262, sont, en principe, soumises aux règles générales qui s'appliquent à toutes les ventes d'immeubles. Il n'en est autrement que si la loi est intervenue pour établir des exceptions formelles. »

Dans les législations belge et française la lésion est une cause de rescision de vente d'immeuble, excepté « les ventes qui ne peuvent être faites que d'autorité de justice » (art. 1684);

L'article 1684, dit le même auteur (n° 239), reproduit une solution traditionnelle, elle s'explique par le fait que la rescision entraînerait une nouvelle vente, qui devrait obligatoirement se réaliser par les formes judiciaires, les frais seraient considérablement augmentés sans aucune certitude d'un résultat meilleur. Laurent (XXIV, n° 426) exprime la même opinion. La vente par voie parée est une vente aux enchères soumise, en vertu de l'article 16 du décret organique sur les hypothèques, à des formalités et des conditions spéciales, mais n'est pas une vente faite d'autorité de justice.

J'estime donc qu'elle est soumise aux règles générales qui s'appliquent à toutes les ventes.

Nos codes congolais n'ont aucun texte qui ait prévu la rescision pour cause de lésion.

Si on compare à Laurent et à ses critiques contre le principe de la rescision introduit en matière de vente immobilière (Tome 24, n°s 420 & suivants), Planiol & Ripert (Tome VI, n°s 210 & suivants), on voit comment les tendances juridiques actuelles inclinent à l'avis de Tropolong, de Tronchet et de Napoléon, ce soldat à qui Laurent voulait bien pardonner ces inconséquences. Cependant, la jurisprudence, en dehors des lois spéciales que les tribunaux ont eu à appliquer, n'a pu que recourir à l'interprétation de l'intention des parties, admettre d'une façon plus large les vices de violence et de dol, et faire application de la théorie de la cause, quand une contrepartie était dérisoire.

Il ne semble pas que l'équivalence approximative des prestations puisse être considérée comme un principe du droit civil en France et en Belgique et non plus du droit congolais, qui s'en inspire. Les éléments qui sont fournis aux débats ne permettent pas d'invoquer la violence ou le dol

Mais je demanderai à la Cour d'examiner l'argument tiré du caractère dérisoire du prix. Le prix est de mille francs, et il a été admis par les parties que l'immeuble vendu était loué 500 frs. par mois, il est vrai que la durée du bail n'est pas indiquée. Le prix de vente est la somme fixée au cahier des charges comme limite d'enchère.

« Les tribunaux, je cite Planiol & Ripert, » (Tome X, n° 40) se reconnaissent le droit » d'annuler les ventes dont le prix est dérisoire. »

Laurent expose cette doctrine au Tome XIV, n°s 81 & suivants.

Il ne s'agit pas ici d'une équivalence entre la chose et le prix, même d'une équivalence

approximative, il s'agit du prix vil, qui suppose que « le vendeur n'a pas traité sérieusement, » qu'il a eu un autre objet que celui de vendre. »

Un prix de mille francs pour un immeuble, lorsqu'il est allégué et reconnu que cet immeuble est loué 500 frs. par mois, semble extrêmement minime. La comparaison avec le prix de location forme une présomption assez forte pour que la Cour, si elle n'est pas convaincue, puisse tout au moins ordonner d'office les mesures d'enquête qui lui permettront d'apprécier si on peut reconnaître à ce prix de mille francs, même dans les circonstances de la crise actuelle, un caractère sérieux.

#### ARRÊT.

Attendu que sous la date du neuf juillet 1929 l'intimé consentit à l'appelant prêt de 60.000 francs, aux intérêts de douze pour cent l'an payables trimestriellement et par anticipation, dont le capital était remboursable le 30 juin 1932;

Qu'à la garantie des obligations stipulées dans cet acte de prêt l'appelant affecta hypothécairement;

1<sup>o</sup>) Une parcelle de terre enregistrée en son volume D XII folio 8 inscrite au plan communal d'Elisabethville sous le N<sup>o</sup> 841 i et correspondant à une partie de la parcelle N<sup>o</sup> X du plan de lotissement du Comité Spécial du Katanga de la route vers Likasi;

2<sup>o</sup>) Toutes les constructions érigées sur la dite parcelle;

Qu'une clause de l'acte de prêt concédait à l'intimé le droit de faire vendre l'immeuble dont s'agit par voie parée au cas où l'emprunteur se trouverait en défaut d'accomplir ses obligations notamment de payer les intérêts aux dates d'échéance convenues;

Attendu que l'appelant se trouvant en défaut de payer régulièrement ses intérêts depuis le 30 juin 1930, l'intimé, après l'avoir mis en demeure, poursuit contre lui la procédure d'exécution par voie parée;

Attendu que l'intimé suivit la procédure régulière pour la réalisation de son gage; que tous les actes de procédure furent signifiés à domicile élu à Elisabethville;

Que ce faisant l'intimé n'a nullement surpris l'appelant qui connaissait les conséquences de cette élection de domicile et avait de plus un mandataire sur place qui le tenait au courant de toutes les phases de l'affaire;

Attendu que les formes de la vente par voie parée furent également respectées, qu'il y eut publicité suffisante tant dans les annonces qui furent faites, que lors de l'adjudication;

Attendu d'autre part que le cahier des charges de la vente n'a porté aucune mise à prix minimum;

Attendu que sous l'empire de la législation en vigueur lors des opérations préparatoires à la vente litigieuse, c'est à dire l'arrêté royal du 21 novembre 1925 l'obligation de fixer une mise à prix minimum dans le cahier des charges n'était pas prévue d'une manière particulière, qu'il semble bien toutefois que le débiteur aurait pu, par la voie des observations prévues à l'article 10 du dit arrêté exiger que cette stipulation soit insérée dans les conditions générales et spéciales de la vente;

Attendu que l'appelant n'a pas tenté d'user de cette faculté, qu'il ne peut donc prétendre que cette omission entache la vente de nullité;

Attendu que la vente par voie parée n'est autre chose qu'une vente publique aux enchères;

Que les formes spéciales dont l'entoure la loi n'en modifient nullement le caractère;

La clause ainsi stipulée donne contractuellement et non judiciairement l'avantage au créancier de faire réaliser son gage sans passer par les formes de la saisie immobilière en cas de carence du débiteur, et dans l'intérêt de ce dernier entoure cette vente de garanties spéciales;

Qu'il suit de ces considérations que les principes généraux de droit, la doctrine et la jurisprudence relatives à l'existence même de la vente s'appliquent à la vente par voie parée comme à toute vente publique ordinaire (Conf. Planiol et Ripert, tome X, N<sup>o</sup> 262);

Attendu que le code civil congolais n'a pas prévu la rescision de la vente des immeubles pour cause de lésion ainsi que l'a fait in terminis le code civil belge en ses articles 1674 et suivants;

Attendu que la loi belge n'admet la rescision pour cause de lésion que lorsque le prix n'atteint pas les cinq douzièmes de la valeur réelle de l'immeuble;

Attendu que quelque équitable que paraisse cette disposition de la loi belge, les tribunaux ne pourraient, faute de texte, l'introduire en droit congolais;

Attendu que le principe qui domine la matière de la vente est que trois éléments sont nécessaires pour qu'il y ait vente: Res, Pretium, Consensus: la chose, le prix, le consentement des parties;

Attendu qu'il y a lieu d'examiner si ces trois éléments sont réunis en l'espèce notamment s'il existe un prix et en conséquence si le consentement des parties a pu se rencontrer lors de la vente, le législateur n'ayant certes pas voulu obliger le débiteur à faire une donation ou un abandon de son bien à son créancier en l'entourant de certaines garanties devenues illusoire;

Attendu qu'à la vérité la vente fut publique et entourée de toutes les garanties de publicité, qu'aucun amateur ne s'étant présenté le créancier sur une enchère de mille francs qu'il présente fut déclaré adjudicataire de l'immeuble;

Attendu que si dans la marche normale des choses en pays très peuplé et de vieille civilisation il peut être considéré que la loi de l'offre et de la demande, surtout lorsqu'il y est fait publiquement appel, donne des garanties sérieuses d'équité, encore est-il que même dans ce cas, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, le législateur a réservé au vendeur l'action en rescision du chef de lésion de plus des sept douzièmes;

Attendu qu'en l'espèce la vente a bien été entourée de garanties légales, mais que le prix d'adjudication est tellement vil ainsi qu'il résulte des éléments de la cause, notamment du montant du prêt et du prix de location de l'immeuble, qu'il doit être considéré comme inexistant;

Que d'autre part le défaut d'amateurs ne démontre nullement en raison de la brusque acuité de la crise amenée en grande partie par l'exode de la population, que l'immeuble était sans aucune valeur;

Qu'enfin à un autre point de vue il faut considérer que c'est le créancier lui-même qui est devenu acquéreur et s'est, dans la réalité des choses, rendu propriétaire du bien de son débiteur sans aucune compensation pour celui-ci;

Que telle situation n'a été voulue ni par le législateur dans l'esprit de la loi ni par le débiteur lors de la passation du contrat; que le débiteur en effet a bien consenti à la vente de son immeuble mais non à en faire abandon à son créancier;

Qu'il y a donc lieu de déclarer nulle et non avenue l'adjudication publique et de prononcer la rescision de la vente;

Attendu qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la restitution des loyers perçus par l'intimé mais

de dire qu'ils seront compensés à due concurrence avec les intérêts dus par l'appelant à l'intimé;

Attendu que le premier juge a à juste titre rejeté la demande reconventionnelle, les motifs du présent arrêt venant s'ajouter à ceux qu'il invoque en première instance;

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Sans avoir égard à toutes conclusions plus amples ou contraires.

De l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général V. Devaux, donné en audience publique du vingt quatre septembre 1900 trente deux;

Reçoit l'appel et y faisant droit:

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a débouté l'intimé de sa demande reconventionnelle, le met à néant pour le surplus;

Dit nulle et de nul effet la vente résultant de l'adjudication du 19 mars 1932, en prononce la rescision;

Dit en conséquence que le prix d'achat, s'il a été payé, sera restitué à l'adjudicataire ainsi que les droits perçus;

Dit que les inscriptions qui peuvent avoir été faites sur le certificat d'enregistrement seront annulées; et que la mutation si elle a été opérée sera annulée et qu'un nouveau titre sera dressé sans frais;

Dit qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la restitution des loyers perçus par l'intimé, mais que ces loyers seront compensés à due concurrence avec les intérêts dus par l'appelant à l'intimé;

Condamne l'intimé aux frais des deux instances;

(Siégeaient Messieurs J. Derriks, Président; F. Sooghen et A. Aubinet, Conseillers; V. Devaux, Ministère Public; Plaidaient Mtres Lens et Vroonen.)

## CHRONIQUE

### L'INSTALLATION DU BARREAU D'ELISABETHVILLE.

Le Samedi 3 décembre 1932 la Cour d'Appel d'Elisabethville a tenu une audience solennelle à l'occasion de la mise en vigueur du décret organisant le barreau dans la Colonie.

Monsieur le Gouverneur de la Province avait tenu à assister à cette cérémonie.

Tous les magistrats d'Elisabethville étaient

présents ainsi que Messieurs les Juges de District et de police et Messieurs les Officiers, juges du Conseil de Guerre et du Conseil de Guerre d'Appel.

Revêtus pour la première fois de leur toge, les six avocats dont l'inscription au tableau avait été admise à une audience précédente prêtèrent successivement le beau serment prévu par le décret, puis Monsieur Derriks, Président de la Cour d'Appel leur adressa la parole en ces termes :

Messieurs,

Voici donc le barreau d'Elisabethville constitué.

L'audience solennelle de ce jour à laquelle la Cour d'Appel a recueilli votre serment, Messieurs les Avocats, marque une date dans l'histoire de la Colonie.

L'installation d'un barreau auprès des Cours et Tribunaux indique en effet qu'un nouveau stade de la vie de la Colonie a été parcouru, qu'un échelon de son développement progressif a été franchi. Désormais vous avez le mandat légal de représenter les parties en justice devant toutes les juridictions.

Je n'ai pas besoin, vous connaissant, de vous rappeler qu'à côté des prérogatives que la loi vous accorde, vous avez de nombreux et graves devoirs professionnels.

Vous tenez tous votre origine de ce barreau belge universellement reconnu comme un modèle d'honneur et de probité, vous avez de qui tenir et j'ai l'assurance que vous ne dérogerez pas.

Que ce mot d'un ancien bâtonnier du barreau de Liège M<sup>re</sup> Tart concrétise bien la conception que l'on doit avoir de l'homme professionnel : « Un avocat doit toujours pouvoir être cru sur parole ».

Vous venez de prêter serment :

de fidélité au Roi et obéissance aux lois du Congo Belge, de ne rien dire ou publier de contraire aux lois, aux décrets, aux règlements, aux bonnes mœurs, à la sécurité de l'Etat et à la paix publique ; de ne jamais vous écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques, de ne conseiller ou défendre aucune cause que vous ne croirez pas juste en votre âme et conscience.

Vous y serez fidèle.

Vous honorerez la Colonie comme vos confrères métropolitains honorent la Belgique.

Vous savez la confiance et la bienveillance avec lesquelles la magistrature du Katanga vous a de tout temps fait accueil bien que vous ne fussiez pas un corps constitué. Vous savez l'aide qu'elle a apportée à la création en Colonie de l'ordre des Avocats.

C'est assez vous dire qu'elle se réjouit avec vous de voir enfin se réaliser cet événement si longtemps attendu.

La magistrature n'a qu'un désir, c'est de continuer avec le barreau les relations de bonne courtoisie qu'elle a toujours eues, relations qui facilitent la collaboration que chacun doit apporter à l'œuvre de la justice, relations qui ont fait du monde judiciaire d'Elisabethville une véritable famille.

Monsieur le Procureur Général A. Sohier prononça ensuite l'allocution suivante :

Messieurs,

Le Ministère Public s'associe de tout cœur aux paroles de Monsieur le Président de la Cour.

Depuis longtemps nous désirions cette institution du barreau, qui fait faire un pas important à l'organisation d'une justice bien réglée dans la Colonie.

Ce n'est que d'une discussion loyale et appliquée, d'une étude assidue et attentive, que peut en matière judiciaire se découvrir la vérité ; bien que placé d'un autre côté de la barre, le Ministère Public aime à pouvoir considérer l'avocat, non comme un adversaire, mais comme un collaborateur qui en travaillant avec conscience à la mise au point des questions de droit comme des questions de fait, contribue avec lui au maintien de l'ordre public pour l'administration d'une meilleure justice.

Malgré les difficultés inhérentes à un régime officieux, mal défini, basé sur des concessions de la magistrature plutôt que sur le droit strict, le Ministère Public a dans le passé été empressé toujours à traiter les membres de notre barreau provisoire en avocats aussi pleinement que l'absence d'un statut légal le permettait.

Nous sommes convaincus que le nouveau barreau se montrera digne de la confiance que lui faite le Gouvernement par son travail, son désintéressement, son application à toutes les règles traditionnelles de la profession. C'est dire que plus encore que l'ancien il est certain de la sympathie et du concours du Ministère Public, ainsi que du respect complet de nos prérogatives et des droits de la défense.

M<sup>re</sup> Lens, Doyen du Barreau répondit en ces termes :

Messieurs,

L'organisation du Barreau est une date dans les annales judiciaires de la Colonie. Elle consacre de façon officielle la participation des Avocats dans l'administration de la justice.

Vous connaissez la définition de l'Avocat « l'Avocat est un citoyen probe et instruit auquel

la loi confère le droit de défendre devant les Cours et Tribunaux les intérêts des personnes, lorsqu'ils ont été lésés en méconnaissance des dispositions protectrices de la loi. »

Le rôle des avocats est aussi ancien que celui de la justice, mais leur organisation corporative, comme « ordre » remonte à St. Louis : ce sont là des titres d'ancienneté dont le Barreau est fier.

L'Ordre a passé par bien de vicissitudes; supprimé sous la poussée de la Révolution Française en 1790, il fut reconstitué sous le Consulat et l'Empire, par la loi du 22 nivôse an XII et le Décret du 14 décembre 1810.

Il fut organisé dans la Belgique indépendante par l'arrêté royal du 5 août 1836;

Au Congo, le voici créé par le décret du 7 novembre 1930 et l'arrêté royal du 14 juillet 1932.

Dans l'Etat actuel de malaise social et de crise économique, toute mesure qui tend à renforcer l'ordre en assurant le respect au droit, est bienvenue.

La création du Barreau ne pourra qu'augmenter les sentiments de respectueuse cordialité qui ont de tout temps marqué ici les rapports entre avocats et magistrats.

Le labeur de l'avocat est complexe, étendu, difficile, parfois ingrat, mais c'est une profession noble puisqu'elle participe à l'œuvre de justice qui est la mission sociale la plus haute.

Le plus beau privilège du Barreau est assurément celui de son indépendance et de son

intégrité: nous entendons maintenir toutes ses traditions.

Conscients du serment prêté, nous promettons notre concours sans réserve pour le maintien de la paix sociale, par le triomphe du droit et de la justice.

Il me reste à remercier Monsieur le Gouverneur, Messieurs les magistrats et toutes les personnes présentes d'avoir bien voulu assister à cette cérémonie. Elles nous permettront d'y voir une marque d'estime et de sympathie à laquelle le Barreau tout entier est extrêmement sensible.

TALBEAU DES AVOCATS INSCRITS AU BARREAU D'ELISABETHVILLE.

Maitres: LENS Léon Jacques; BRUNEEL Léon; CLERCKX Edgar; VAN DER MERSCH Léon; VROONEN Arthur; HUMBLE Jean.

#### DANS LE MONDE JUDICIAIRE.

Monsieur le Procureur Général Sohier vient de reprendre possession de son siège.

La Revue juridique du Congo Belge salue avec joie la rentrée à Elisabethville de son premier Directeur, qui fut en même temps fondateur de la Société d'études juridiques.

Il a toujours été son principal collaborateur. C'est grâce à ses efforts que la Revue a pu se développer comme elle l'a fait et connaître le succès.



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, DELLICOUR, et SOHIER; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER; Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI, MOELLER et VOISIN: GOHR, président du C. S. K. directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales HEENEN, gouverneur du Katanga; JUNGERS, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville. GASPAR, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

**Comité de Direction :** *Président:* V. DEVAUX, Substitut du Procureur Général, ff. de Procureur Général près la Cour d'Appel; *Vice-Présidents:* M. M. L. BRUNEEL, avocat, et L. BOURS, Procureur du Roi, *Secrétaire-Trésorier:* C. DUPONT, substitut du Procureur du Roi: *Représentant pour le ressort de Léopoldville:* *Représentant en Belgique:* M. VERSTRAETE, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance à Anvers.

**Comité de Rédaction:** *Président:* M. J. DERRIKS, Président de la Cour d'Appel; *Secrétaire:* AUBINET, Juge-Président du Tribunal de 1<sup>e</sup> Inst. ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville:* L. GUEBELS, substitut du procureur général; *Membres:* P. VAN ARENBERGH, Substitut du Procureur du Roi; A. VROONEN, avocat; P. LEDUC, Substitut du Procureur du Roi.

### 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. 600 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 Belge d'Afrique à Elisabethville n° 4328), ou à la Banque du Congo Belge à Léopoldville (n° 1231); en Belgique, au compte chèques postaux n° 111.94. de Mr M. Verstraete 27 Rue Général Van Merlen, Anvers, ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

### COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

# Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

---

## COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les quatre premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs; ceux de la 4e année au prix de 60 francs. Il reste quelques exemplaires reliés de la 4e année au prix de 120 francs.

Les 5e, 6e, et 7e année, en fascicules 75 francs; reliées 110 francs.

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

Collection complète reliée, comprenant les numéros restant des 3 premières années, les 4e, 5e, 6e, et 7e années reliées et le répertoire relié: 600 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des 4 premières années, les 5e, 6e, et 7e années et le répertoire en fascicules: 440 francs.

REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE; contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par tous les recueils de jurisprudence du Congo Belge jusqu'à 1927 exclusivement, par A. SOHIER, en 4 fascicules 100 frs; relié 130 frs.

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

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

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

LE STATUT DE LA MAGISTRATURE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 4 frs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville; une brochure 4 fr.

(Tous les prix s'entendent franco pour la Belgique et le Congo Belge; pour l'étranger le port en sus).



---

# 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. 600, Elisabethville, Congo Belge.

---

## SOMMAIRE :

### TABLES DE L'ANNEE 1932

TABLE DES MATIÈRES (huitième année)	page 357
TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRÊTS ET JUGEMENTS	373



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, DELLICOUR, et SOHIER; les présidents honoraires baron NISCO et de MEULEMEESTER; Les gouverneurs BUREAU, DUCHESNE, MARZORATI, MOELLER et VOISIN: GOHR, président du C. S. K. directeur de la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales HEENEN, gouverneur du Katanga; JUNGERS, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville. GASPAR, procureur général près la Cour d'Appel de Léopoldville.

**Comité de Direction :** *Président:* V. DEVAUX, Substitut du Procureur Général, ff. de Procureur Général près la Cour d'Appel; *Vice-Présidents:* M. M. L. BRUNEEL, avocat, et L. BOURS, Procureur du Roi, *Secrétaire-Trésorier:* C. DUPONT, substitut du Procureur du Roi: *Représentant pour le ressort de Léopoldville:* *Représentant en Belgique:* M. VERSTRAETE, Juge au Tribunal de 1<sup>e</sup> Instance à Anvers.

**Comité de Rédaction:** *Président:* M. J. DERRIKS, Président de la Cour d'Appel; *Secrétaire:* AUBINET, Juge-Président du Tribunal de 1<sup>e</sup> Inst. ; *Secrétaire pour le ressort de Léopoldville:* L. GUEBELS, substitut du procureur général; *Membres:* P. VAN ARENBERGH, Substitut du Procureur du Roi; A. VROONEN, avocat; P. LEDUC, Substitut du Procureur du Roi.

### 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. 600 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 Belge d'Afrique à Elisabethville n° 4328), ou à la Banque du Congo Belge à Léopoldville (n° 1231); en Belgique, au compte chèques postaux n° 111.94. de Mr M. Verstraete 27 Rue Général Van Merlen, Anvers, ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

### COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

# Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée mensuellement par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## TABLE DES MATIERES

### A

ABUS DE CONFIANCE: *voir cleric-indigène.*

Un détournement commis, dans l'exercice de ses fonctions, par un cleric indigène, tombe sous l'application de l'art. 25. (District de la Lulua 24 février 1932 et appel Elisabethville 3 mai 1932.)

261

ACCEPTATION: *voir traites.*

ACCIDENT DE ROULAGE: *voir chemin de fer.*

Accident automobile - indemnité de chômage - taux - durée - dépréciation de la voiture accidentée - principe. (Appel Léopoldville 1 décembre 1931.)

144

Collision entre une automobile et une bicyclette - Art. 1348, code civil - présomption de faute - neutralisation - Art. 1382 code civil - applicabilité (Jurisp. étrangère.)

189

ACCIDENT DE TRAVAIL

Responsabilité quasi-contractuelle de l'employeur. (Ire Instance Elisabethville 31 mars 1931.)

94

ACQUITTEMENT: *voir action disciplinaire - dommages-intérêts.*

ACTE: *voir compétence - greffier - sociétés commerciales et civiles - vente immobilière.*

ACTE D'APPEL: *voir appel - greffier.*

ACTE FRAUDULEUX: *voir faillite.*

ACTES ILLEGAUX: *voir responsabilité.*

Responsabilité de la Colonie à raison des actes illégaux des fonctionnaires publics. (Appel Elisabethville 8 mars 1917.)

61

ACTES INTERRUPTIFS: *voir prescription (mat. répressive.)*

ACTION CIVILE: *voir contrat - dommages et intérêts.*

ACTION DISCIPLINAIRE

Faits ayant été la base de poursuites répressives suivies d'acquittement - formalités - peine disciplinaire basée uniquement sur le dossier pénal - procédure disciplinaire irrégulière - nullité - (Appel Elisabethville 8 mars 1917)

61

ACTION JUDICIAIRE

Action en responsabilité - fondement - preuve du dommage - qualité d'héritier du préjudicié - irrélevance (Ire Elisabethville 8 juillet 1931.)

154

ACTION PUBLIQUE: *voir impôt personnel - prescription - transaction.*

ACTION TEMERAIRE: *voir accident de travail.*

Intentée par action principale - recevabilité - absence de mauvaise foi ou d'erreur grossière équivalente au dol - action non fondée. (Appel Elisabethville 18 juin 1932)

311

ADMINISTRATION: *voir responsabilité.*

ALIMENTS

Dettes alimentaires du père et de l'époux - caractère - étendue - prestation (Elisabethville, 27 mai 1932.)

274

ALUUNDA: voir documentation.

AMENDE: voir impôt personnel - transaction.

APPEL: (en matière civile), voir demande reconventionnelle - études doctrinales - jugement - saisine des tribunaux - vente par voie parée.

Jugement surseant ou prononcé du divorce - recevabilité. (Appel Elisabethville 25 juillet 1931.) 82

Ministère Public appelant au principal d'un jugement de première instance dans lequel il ne fait pas partie - affaire communicable en raison de la qualité des parties en cause - irrecevabilité. (Appel Léo. 22 décembre 1931.) 89

Expédition régulière du jugement repoussant un déclinatoire d'incompétence alors que l'appelant a obtenu gain de cause sur le fond et que la somme du litige est inférieure au taux d'appel - Recevabilité. (Appel Léo. 15 décembre 1931.) 147

Acte d'appel - recevabilité (Appel Léo. 9 avril 1932.) 269

Recevabilité (Appel Léo. 15 mars 1932.) 270

Droit fiscal et de procédure - délais d'appel - expiration - forclusion - ordre public. (Appel Léo. 28 juin 1932.) 305

#### ARMES A FEU

Détenteur non propriétaire - confiscation spéciale ou confiscation par mesure de sécurité publique. (Boma degré d'appel 28 mai 1932.) 335

#### ARRESTATION ARBITRAIRE

(District du Lomami 26 janvier 1929.) 166

ARRETE DE COMPTE: voir preuve en matière commerciale.

#### ASSASSINAT

Tentative. (District du Lomani - 26 janvier 1929.) 166

ASSIGNATION : voir société commerciales et civiles.

Délai de comparution non observé - validité de l'assignation (Appel Léo. 28 juillet 1931.) 113

Dépôt de la déclaration de créance (matière de faillite.) valant assignation (Ire Instance Léo. 22 avril 1931.) 116

Société en non collectif - raison sociale - assignation. (Elisabethville, 5 février 1932.) 183

#### ASTREINTE

Illégalité de l'astreinte. (Elisabethville, 20 mai 1932.) 255

AUTORISATION : voir divorce.

Autorisation maritale d'ester en justice - mari assigné en même temps que la femme - défense commune - autorisation tacite. (Elis. 18 juin 1932.) 308

Autorisation maritale implicite. (Appel Elis. 15 janvier 1932.) 312

#### AVAL

Situation du donneur d'aval (Elisabethville 24 février 1932.) 164

#### AVOCAT

Honoraires - principes à appliquer dans la Colonie (arbitrage Elisabethville 20 novembre 1931) 180

## B

BAIL : voir cession de droits.

Indemnité de relocation (base) (Elisabethville 5 février 1932.) 183

Résolution de bail - effets. (Elisabethville 15 janvier 1932.) 312

BENEFICE DE DISCUSSION : voir caution.

BIENFAISANCE PUBLIQUE : voir rapatriement des indigents.	
Décret du 12 juillet 1920 - bienfaisance publique - frais d'entretien - droit d'intervention de la bienfaisance publique. (Elisabethville, 5 février 1932.)	123
BILLET A ORDRE : voir effets de commerce.	
Intérêts demandés pour un paiement d'un billet à ordre. (Appel Elisabethville, 7 octobre 1916.)	64
BUSWANI : (coutume du) voir documentation.	

## C

CAUTION : voir rapatriement des indigents.	
CESSION DE CREANCE : voir contrat - faillite.	
CESSION DE DROITS	
Cession de bail d'immeubles. avec faculté de les aliéner - non-signification au débiteur cédé - inobservation des formes prévues par l'A. R. du 23 décembre 1923 (Appel - Ruanda-Urundi 8 septembre 1931.)	18
Faillite du cédant - effets - inopposabilité aux tiers et à la masse faillie (Appel - Ruanda-Urundi 8 septembre 1931.)	18
CHEMIN DE FER	
Auto tamponnée - freins défectueux - passage à niveau non muni de barrières - responsabilité partagée - dommages-intérêts (Appel Léo. 29 mars 1932.)	240
CHEQUE	
Postdate - pas de dénaturation du titre (Trib. civil de la Seine, 11 juillet 1931.)	225
CIRCONSTANCES ATTENUANTES : voir meurtre.	
CHOSE JUGEE : voir demande nouvelle.	
CHRONIQUE	
Le départ de Monsieur le Procureur Général Sohier.	66
Coutume Baluba relative à l'inhumation et à l'envoûtement.	99
Dans le monde judiciaire.	194-196-356
Sté d'Etudes Juridiques du Katanga.	228-292
Installation du barreau d'Elisabethville.	354
CLERC INDIGENE : voir abus de confiance	
Clerc au service d'un chef indigène - personne non chargée d'un service public - inapplicabilité des art. 58 et 59 (Parquet Lulua 24 février et appel Elisabethville 3 mai 1932.)	261
COLLISION : voir accident de roulage.	
COMMISSIONS : voir contrat d'emploi.	
COMPARUTION VOLONTAIRE	
Comparution par mandataire - nullité absolue. (Léo. 20 mai 1931.)	118
COMPETENCE : (matière civile et commerciale.)	
Compétence territoriale - étrangers. (Appel Elisabethville, 7 octobre 1916.)	64
Prorogation de compétence - Evocation (Appel Léo. 29 mars 1932.)	271
Traitement des fonctionnaires - compétence des tribunaux civils. (Appel Elisabethville, 8 mars 1917.)	61
COMPETENCE : (matière répressive.) voir prescription.	
Actes accomplis en Belgique et au Congo - Code pénal belge applicable - Loi coloniale - Compétence en Belgique pour l'appliquer (Cassation Belge, 12 décembre 1931.)	188
Choix de la juridiction territoriale qui aurait à connaître des contestations au sujet du contrat, laissé à l'une des parties - nullité. (Appel Léo. 15 décembre 1931.)	147

Infractions prévues par le 2° de l'art. 60 du décret du 9 juillet 1923 - obligation pour le juge d'apprécier le bien fondé de la prévention avant de se déclarer compétent ou incompétent (Parquet de Costermansville, 17 Août 1931.)	260
COMPETENCE RESPECTIVE : voir <i>actes illégaux - successions - traitements des fonctionnaires.</i>	
COMPLICITE : voir <i>participation.</i>	
CONCLUSIONS : voir <i>intervention.</i>	
CONCORDAT	
Renonciation d'un réclamant concordataire sans l'assentiment du commissaire au concordat - nullité (Appel Elisabethville 8 décembre 1931.)	44
Faillite - concordat préventif - refus d'homologation - crédit des demandeurs non ébranlé - refus injustifié - nouvelles propositions concordataires devant la cour - demande nouvelle - irrecevabilité devant la cour - conséquences (Appel Elisabethville, 10 septembre 1932.)	304
CONCOURS D'INFRACTIONS	
Participation par abus des croyances superstitieuses des indigènes (Lomami 26 janvier 1931.)	166
CONDITION SUSPENSIVE : voir <i>vente à tempérament.</i>	
CONFISCATION : voir <i>arme à feu.</i>	
Ord. de police - jeux de hasard - article 100 du code pénal non applicable - confiscation de l'enjeu impossible. (Parquet Elisabethville, 25 avril 1932.)	332
CONFLIT DE LOIS : voir <i>droit international privé.</i>	
CONSENTEMENT : voir <i>contrat - meurtre.</i>	
CONSERVATEUR DES TITRES FONCIERS : voir <i>notaire - voie parée.</i>	
CONTRAT : voir <i>droit international privé - exécution des conventions - femme mariée.</i>	
Contrat de gage - contrat ainsi dénommé par les parties antérieurement à la faillite, constituant en réalité une cession de créance - fausse qualification par les parties - validité - effets (Appel Elisabethville, 19 janvier 1932.)	207
Action basée sur l'inexécution d'un contrat. (Appel Elis. 7 octobre 1916)	64
Résolution de contrat - exécution avant décision définitive - conséquences. (Appel Léo. 7 juin 1932.)	302
Vileté du prix telle qu'il est en réalité inexistant - vente nulle à défaut de prix et de consentement. (Appel Elis. 19 novembre 1932.)	352
CONTRAT D'EMPLOI: voir <i>enquête - faillite - procédure civile.</i>	
Agent promu à une direction - traitement implicitement promis mais non déterminé - contrat valable - détermination des appointements (Elis. 31 décembre 1931.)	54
Révocation de fait acceptée par l'employé. (Appel Elis. 9 octobre 1915.)	61
Interprétation de convention. (Elis. 8 janvier 1932.)	119
Clause de rapatriement de l'engagé en cas de maladie dûment constatée par le médecin de la Compagnie. (Appel Elis. 28 Août 1915.)	128
Employé engagé avant la faillite, resté au service aux mêmes conditions postérieurement à la faillite - conséquences - licenciement immédiat - indemnités dues. (Appel Léo. 22 décembre 1931)	149
Entrepreneur au service d'une société - absence de contrat d'emploi. (Albertville 25 mars 1932.)	165
Révocation d'employé par application d'une clause de contrat d'emploi pour cause d'inconduite - absence de notoriété - rejet du moyen. (Elis. 7 mars 1930.)	173
Révocation injustifiée de l'employé - résiliation du contrat prononcée aux torts de l'employeur - dommages-intérêts - montant. (Elis. 7 mars 1930.)	173

Avances faites à l'employé - Employé contestant le droit à l'employeur de les retenir mais sans en dénier le montant - rejet du moyen. (Elis. 7 mars 1930.)	173
Frais de voyage de retour de l'employé mis à charge de l'employeur - consignation en banque de leur montant. (Elis. 7 mars 1930.)	173
Employé invoquant qu'il lui est du des commissions sur le chiffre d'affaires réalisé par l'employeur - contrat d'emploi garantissant à l'employé un minimum de commissions. (Elis. 7 mars 1930.)	173
Employé demandant le remboursement de la somme pour l'achat d'un mobilier - demande fondée. (Elis. 7 mars 1930.)	173
Impossibilité pour l'employé, par suite de rupture du contrat, de réaliser les économies qu'il aurait pu faire au cours de la période normale d'exécution du contrat - allocation de dommages et intérêts (Elis. 7 mars 1930.)	173
Employeur demandant reconventionnellement le remboursement des frais de voyage d'arrivée de l'employé - contrat rompu aux torts de l'employeur - rejet de ses prétentions. (Elis. 7 mars 1930.)	173
Employé licencié - inexécution des conditions du licenciement - dommages-intérêts - principe - étendue. (Appel Léo. 22 mars 1932.)	221
Employé en prolongation de terme - droit au bénéfice du contrat primitif mais dans les limites de ce contrat et aux avantages stipulés contractuellement pour le cas de prolongation. (Appel Léo. 9 avril 1932.)	241
Retrait de pouvoirs intempestif - publicité - faute - dommages et intérêts. (Appel Léo. 22 mars 1932.)	211
CONTRAT DE TRAVAIL : voir <i>infractions spéciales aux indigènes.</i>	
CO-RIVERAINETE : voir <i>eaux courantes.</i>	
CORRUPTION : voir <i>fonctionnaires.</i>	
COUTUMES INDIGENES : voir <i>documentation.</i>	
CREANCIERS : voir <i>voie parée.</i>	
CRIMES ET SUPERSTITION INDIGENES : voir <i>chronique - documentation.</i>	
CROYANCES SUPERSTITIEUSES INDIGENES : voir <i>participation.</i>	
CURATEUR : voir <i>faute - successions.</i>	
Fonctions et droit du curateur - omission d'un créancier contesté lors de la distribution des dividendes. (Elis. 9 et 26 septembre 1931.)	19
Faillite du mari - action en séparation de la femme contre le mari - mise en cause du curateur de la faillite qualitate qua - recevabilité. (Appel Léo. 8 mars 1932.)	279

## D

DECLINATOIRE D'INCOMPETENCE : voir <i>appel.</i>	
DEFENSE : voir <i>action téméraire.</i>	
DELAI : voir <i>assignation - documentation - hypothèque - loi - prescription - termes et délais - vente.</i>	
Délais de comparution (en matière de divorce) - impossibilité des père et mère de manifester leur volonté - application au mariage et au divorce par consentement mutuel - interruption des communications provenant de la guerre. (Appel Elis. 19 mai 1917.)	27
DELEGATION : voir <i>faillite - paiement.</i>	
DEMANDE : voir <i>action téméraire.</i>	
DEMANDE NOUVELLE : voir <i>concordat - demande reconventionnelle.</i>	

Choses jugées. (Elis. 29 janvier 1932.)	180
Nouvelles propositions concordataires devant la cour - demande nouvelle - irrecevabilité devant la cour - conséquences. (Appel Elis. 10 septembre 1932.)	304
DEMANDE RECONVENTIONNELLE : <i>voir contrat d'emploi</i>	
Demande reconventionnelle produite pour la première fois devant la cour - non recevabilité. (Appel Elis. 18 janvier 1932.)	308
DEPENDANCE DE MAISON HABITEE	
Usine - escalade - couloir d'aérage (Coquilhatville 6 novembre 1931.)	23
Cabine de bateau (District Aruwimi 6 Août 1931.)	25
Vol commis la nuit dans une dépendance d'une maison habitée - sens du terme « dépendance » - Art. 480 du code pénal belge et usages coloniaux - hangar situé dans une parcelle non clôturée. (District du Kivu, 4 décembre 1931.)	259
Basse-cour. (Coquilhatville, degré d'appel, 2 septembre 1931.)	25
DETTE ALIMENTAIRE : <i>voir aliments.</i>	
DETOURNEMENT : <i>voir infractions.</i>	
DIVORCE : <i>voir appel - délai - droit international privé - hypothèque - successions - vente.</i>	
Statut personnel - art. 13 paragraphe I du code civil congolais - conditions de son admissibilité au Congo - divorce par consentement mutuel - nécessité, en Belgique, de l'autorisation des parents. (Appel Elis. 19 mai 1917.)	27
Surséance ou prononcé par application de l'art 144 du code civil congolais livre I. (Appel Elis. 25 juillet 1931.)	82
DISSOLUTION : <i>voir sociétés commerciales et civiles.</i>	
DOCUMENTATION : <i>voir loi.</i>	
Crimes et superstitions indigènes - Le Likundu.	29
Une affaire d'empoisonnement.	29
Instructions sur la façon de prendre l'identité des indigènes.	189
Ordonnance-Loi n° 28 / J. du 28 avril 1932 sur l'octroi des délais de grâce par les tribunaux en matière d'exécution eu vertu de la clause de voie parée et sur saisies immobilières.	192
Propriété des cours d'eaux non navigables ni flottables au Katanga.	282
Le Buswani.	286
Notes succinctes pour servir à l'étude du droit coutumier des Aluunda.	290
DOL: <i>voir transport.</i>	
DOMMAGES-INTERETS: <i>voir action civile - action téméraire - chemin de fer - contrat d'emploi - presse - transport.</i>	
Fait ayant donné lieu à acquittement au répressif - conséquences sur l'action civile. (Appel Elis. 6 mai 1916.)	58
Action téméraire et attentatoire à l'honneur. (Elis. 14 avril 1932.)	151
Domage moral - réparation pécuniaire. (District de Kibali Ituri, 25 avril 1930.)	222
DROIT DE MUTATION: <i>voir impôt.</i>	
DROIT DE PREFERENCE: <i>voir voie parée.</i>	
DROIT INDIGENE <i>voir mariage.</i>	
DROIT INTERNATIONAL PRIVE	
Promesse de mariage entre étrangers - rupture - preuve et valeur du contrat de fiançailles. (Elis. 14 avril 1932.)	151
Divorce de sujets britanniques - application de la loi congolaise par le renvoi souverain des principes qui régissent le droit anglais, la loi congolaise étant la loi du domicile des parties. (Elis. 15 juillet 1932.)	322

## E

EAUX COURANTES : voir <i>documentation</i> .	
Régimes des eaux courantes - pouvoirs de l'administration - droits et pouvoirs résultant de la co-riveraineté. (Elis. 29 avril 1932.)	243
EFFET DE COMMERCE: voir <i>chèque - traite</i> .	
Absence de novation. (Appel Elis. 1916.)	64
ENDOSSEMENT: voir <i>lettre de change</i> .	
ENFANTS	
Devoir d'éducation. (Elis. 27 mai 1932.)	274
ENQUETE	
Enquête relative à l'exécution d'un contrat d'emploi - faillite de l'employeur - présence d'un officier du Ministère public aux enquêtes - validité. (Elis. 7 mars 1930.)	173
ENTREPRENEUR : voir <i>contrat d'emploi</i> .	
ENTREPRISES COMMERCIALES : voir <i>impôt sur le revenu</i> .	
ENVOUEMENT : voir <i>chronique - extorsion</i> .	
EPOUX : voir <i>aliments</i> .	
ETAT : voir <i>responsabilité</i> .	
ETRANGERS : voir <i>compétence</i> .	
ETUDES DOCTRINALES	
Notes sur les juridictions indigènes (A. S.)	1
L'impôt professionnel (Rae),	33
De l'appel et de l'instruction sur l'appel en droit congolais (E. D.)	69-101-133-197
Le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le droit de police au Congo. (F. R.)	229-293
EXECUTION DES CONVENTIONS	
Obstacles mis par le demandeur en résiliation, lui-même à cette exécution - action non fondée. (Appel Elis. 18 juin 1932.)	308
EVOCATION : voir <i>compétence (matière civile et commerciale)</i> .	
EXECUTION PROVISOIRE : voir <i>jugement</i> .	
EXPEDITION : voir <i>jugement</i> .	
EXPLOIT	
Signification - validité. (Elis. 2 mars 1932.)	128
EXPERTS	
Honoraires. (Appel Elis. 25 mars 1916.)	129
EXTORSION	
Extorsion - envoûtement. (Coquilhatville, 5 août 1931.)	25

## F

FAILLITE : voir <i>assignation - cession de droits - contrat - contrat d'emploi - curateur - enquête - procédure civile - sociétés commerciales et civiles</i> .	
Créance de l'employé née avant la déclaration de faillite de l'employeur - compensation - créance de l'employé non privilégiée - admission au passif chirographaire de la faillite de l'employeur. (Elis. 7 mars 1930.)	173
Actes passés en fraude des droits des créanciers. (art. 5 de l'ord. du 21 septembre 1886.) - définition - annulation. (Appel Elis. 28 mars 1931.)	79

Failli - droit d'ester en justice. (Elis. 31 mars 1931.)	94
Dépôt de la déclaration de créance du porteur d'une lettre de change - dépôt valant assignation exigée par l'art. 6 du décret de 28 mai 1920, en cas de faillite du cédant. (Léo. 22 avril 1931.)	116
Cession de créance - gage - qualification des contrats. (Appel Elis. 19 janvier 1932.)	207
Sursis aux actes d'exécution - inapplicabilité. (Appel Léo. 24 mars 1932.)	303
Délégation faite antérieurement à la cessation de paiement - convention faite en fraude des droits des créanciers - nullité - art. 65 livre II du code civil congolais.	
Paiement fait par un tiers pour le compte du failli dans l'intérêt de celui-ci - validité. (Appel Elis. 12 novembre 1932.)	349
<b>FAUSSE MONNAIE</b>	
Tromperie - irressemblance avec la monnaie ayant cours - inexistence de l'infraction. (Stanleyville degré d'appel 11 mai 1932.)	334
<b>FAUSSE QUALIFICATION : voir contrat.</b>	
<b>FAUTE : voir accident de roulage - contrat d'emploi.</b>	
Responsabilité personnelle du curateur (Elis. 3/26 septembre 1931.)	19
<b>FAUX</b>	
Mention d'un faux numéro d'acquit au livret du contribuable - usage de faux dans le chef de ce dernier - inapplicabilité de l'art. 26 bis du décret du 17 juillet 1914. (Elis. 29 mars 1932.)	221
<b>FEMME MARIEE : voir autorisation.</b>	
Convention conclue par la femme avec l'autorisation du mari - obligations personnelles à la femme n'engageant pas le mari. (Appel Elis. 18 juin 1932.)	308
<b>FIANCAILLES : voir droit international privé.</b>	
<b>FONCTIONNAIRES : voir action disciplinaire - clerc indigène - détournement - statut des fonctionnaires.</b>	
La qualité de personne chargée d'un service public, se superpose à celle d'agent exerçant dans la colonie un mandat public, qu'il n'accomplit, en dernière analyse, dans la sphère de ses attributions, que comme organe du pouvoir souverain belge. (Cassation Belge, 21 décembre 1931.)	188
<b>FRAIS D'ENTRETIEN : voir bienfaisance publique.</b>	
<b>FRAIS DE JUSTICE</b>	
Parties succombantes - partage. (Appel Elis. 12 novembre 1932.)	349
<b>FRAUDE : voir faillite - impôt indigène.</b>	

## G

**GAGE : voir contrat.**

**GREFFIER : voir juge.**

Actes faits sans l'assistance du greffier - nullité. (Appel Elis. 25 mars 1916.) 129

Art. II du code de procédure civile - mission. (Appel Léo. 15 mars 1932.) 270

## H

**HERITIER : voir action en justice.**

**HOMICIDE**

Homicide involontaire (District du Lomami 26 janvier 1929.) 166

HOMOLOGATION : voir concordat.

HONORAIRES : voir avocat - expert - taxes.

HYPOTHEQUE : voir voie parée.

- Interprétation de l'art. 48 al. 2 du décret du 15 mai 1922 (Appel Elis. 12 décembre 1931.) 15  
Délai pour la consignation du prix - règle formelle de l'art. 48 al. 2 du décret sur le régime hypothécaire. (Appel Elis. 12 décembre 1931.) 15  
Régime hypothécaire et régime foncier - corrélation entre ces deux régimes au Congo (Elis. 20 mai 1932.) 255

## I

INDENTITE DES INDIGENES : voir documentation.

INFRACTION : voir compétence (matière répressive) - concours d'infractions - détournement - faillite - impôt indigène - jeux de hasard - monnaie - prescription - presse - recel - roulage.

Détournement d'objets, saisis en vertu d'une saisie - exécution - nullité radicale de la saisie - inexistence de l'infraction. (Coquilhatville 19 février 1932.) 221

Infraction consistant dans l'omission d'un acte à faire dans un délai fixé - infraction instantanée. (Parq. Elis. 30-7-32.) 319

Cycles sans moteur - absence de feu blanc à l'avant et de feu rouge à l'arrière - infraction unique. (Parq. Elis. 26 avril 1932.) 331

IMMEUBLE : voir impôt sur le revenu.

IMPOT

Droit de mutation - assiette de l'impôt. (Elis. 19 février 1932.) 163

IMPOT INDIGENE

Tentative de se soustraire frauduleusement au paiement de cet impôt - simple réticence du contribuable - inapplicabilité de l'art. 26 bis du décret du 17 juillet 1914. (Révision Costermansville, 17 août 1931.) 260

Fraude à l'impôt indigène - déclaration mensongère - inapplicabilité de l'art. 26 bis du décret du 17 juillet 1914. (Parq. Jadotv. 30 décembre 1930.) 320

IMPOT PERSONNEL

Transaction du chef d'amende proposée par le chef du service des finances - paiement par le contribuable de l'amende transactionnelle - Extinction de l'action publique. (Buta, 12 octobre 1931.) 21

IMPOT PROFESSIONNEL : voir études doctrinales.

Société à responsabilité limitée - impôt professionnel. (Appel Elis. 28 juin 1932.) 305

IMPOT SUR LE REVENU : voir répétition d'indu.

Augmentation du capital social - impôt de 1,20 % - primes d'émission à l'occasion de cette augmentation et versées à la réserve - bénéfice imposable, mais non passible du droit de 1,20 %. (Appel Elis. 12 décembre 1931.) 83

Vente d'une exploitation agricole - plus value de l'immeuble - bénéfice non taxable s'il n'est le fruit de l'activité lucrative de l'homme. (Appel Elis. 29 août 1931.) 38

Impôt professionnel. (Appel Léo. 24 novembre 1931.) 41

Bénéfice résultant des entreprises commerciales du commerçant - imposabilité - pertes n'en résultant pas - non-exonération. (Appel Elis. 8 décembre 1931.) 44

Mauvaises créances du commerçant - détermination en vue d'exonération. (Appel Elis., 8 décembre 1931.) 44

Impôt sur le revenu en matière industrielle. (Appel Elis. 8 décembre 1931.)	49
Revenus immobiliers - bénéfiques sur vente d'immeubles - revenus et bénéfiques non taxables sur la base de l'ordonnance-loi du 17 juin 1920 - recours. (Appel Léo. 29 décembre 1931.)	50
Bénéfice sur change, indépendant de l'exercice d'une profession - bénéfice non-imposable. (Appel Léo. 29 décembre 1931.)	50
Dépenses effectuées pour l'entretien du potager et pour la glace journalière - exonération. Dépenses pour soins médicaux des associées - exonération - contributions à des œuvres de bienfaisance - dépenses personnelles non-exonérées - Frais de représentation - défaut de justification, non-exonération. - Dépenses pour frais de nourriture des associées - non-exonération spéciale. - Frais de voyage des associées - exonération par exercice imposable - mode de calculer ses frais. - Amortissement sur immeubles - pourcentage annuel suivant la matière des immobilisations.	
Amortissement sur bateau - pourcentage admissible d'amortissement sur la valeur effective du bateau. (Appel Léo. 16 février et 29 mars 1932.)	213
Amortissement sur les immeubles - base - usage personnel d'une automobile - rejet - soins médicaux et pharmaceutiques - exonération. - Frais de nourriture des associées - exonération en tant que personnes physiques. - Cotisations supplémentaires du chef d'intérêts de découverts à long terme en banque (comptes-courants) - exonération des découverts à long terme. (Appel Léo. 29 mars 1932.)	217
IMPUTATION DOMMAGEABLE : voir presse.	
INCONDUITE : voir contrat d'emploi.	
INDEMNITE : voir accident de roulage - contrat d'emploi.	
INDEMNITE DE RELOCATION : voir bail.	
INDIGENTS : voir bienfaisance publique - loi - rapatriement.	
INFRACTIONS SPECIALES AUX INDIGENES : voir réponse mensongère	
Défaut de déclaration de résidence dans la cité indigène. (Parq. Elis 30 - 7 - 32.)	319
Contrat de travail - abandon du travail - absence de mauvaise foi - Art. 47 non applicable. (Parq. Elis. 5 septembre 1932.)	330
INJURES : voir presse.	
INTERETS : voir billet à ordre.	
INTERETS MORATOIRES	
Protet (Elis. 19 février 1932.)	161
INTERPRETATION DE CONVENTION : voir contrat d'emploi.	
INTERRUPTION DES COMMUNICATIONS : voir délai.	
INTERVENTION	
L'intervention par simple acte de conclusions d'audience est recevable en la forme. - Pour intervenir il faut pouvoir exciper de la qualité de tiers et ceux qui sont déjà partie dans une instance ne sont pas recevables à intervenir en une autre qualité.	
Il convient que l'intervention d'une tierce personne au procès se justifie pour un intérêt actuel ou éventuel, l'intérêt étant la mesure des actions. - Il appartient au Tribunal d'apprécier souverainement l'intérêt d'une action. (Elis. 15 - 1 - 32.)	315

## J

JEUX DE HASARD : voir confiscation.

JONCTION : voir jugement.

JUGE : voir compétence.

Exercice de ses fonctions - nécessité de l'assistance du greffier - nullité. (Appel Elis. 25 mars 1916.)

## JUGEMENT

Exécution provisoire des jugements. (Appel Léo. 25 août 1931.)	114
Règlement des qualités - appel - expédition régulière. (Appel Elis. 27 mai 1916.)	98
Jugement définitif sur un chef et préparatoire sur l'autre - jugement définitif ne terminant pas le procès mais renfermant une disposition définitive - jugement interlocutoire - jonctions des causes non connexes - jonction préjugant le fond. (Appel Elis. 25 mars 1916.)	129
Minute - expédition - règlement des qualités. (Appel Elis. 24 juin 1916.)	187
Signification à l'étranger - conditions - preuve. (Appel Elis. 9 janvier 1932.)	206
Condamnation solidaire prononcée et non demandée - jugement ultra petita. (Appel Elis. 18 juin 1932.)	308

JUGEMENT PAR DEFAUT : *voir saisine des tribunaux.*  
JURIDICTIONS INDIGENES : *voir études doctrinales.*

## L

### LESIONS INVOLONTAIRES : *voir médecin indigène.*

Constitue l'infraction de lésions par défaut de prévoyance et de précaution le fait pour un médecin indigène de communiquer une maladie à des patients par un traitement dangereux. (Buta, siégeant en degré d'appel 30 juillet 1931.)	26
--	----

### LETTRE DE CHANGE : *voir aval, - faillite.*

Endossement en blanc - validité - transfert par tradition manuelle sans signature - validité. (Elis. 17 février 1932.)	125
--	-----

### LICENCIEMENT : *voir contrat d'emploi.*

### LIKUNDU : (coutume du) *voir documentation.*

### LOI : *voir documentation - droit international privé.*

Ordonnance-loi N° 23/J. du 28 avril 1932 sur l'octroi des délais de grâce par les tribunaux en matière d'exécution en vertu de la clause de voie parée et sur saisies immobilières.	192
---	-----

Ordonnance-Loi, N° 69/J. du 8 août 1932 suspendant l'application de certaines dispositions des décrets du 30 octobre 1931. sur le contrat d'emploi et du 12 juillet 1920 sur l'entretien et le rapatriement de indigents.	289
---	-----

### LOUAGE DE SERVICES : *voir contrat d'emploi.*

## M

### MANDAT

Mandat - pouvoirs du mandataire - étendue. (Appel Léo. 7 juin 1932.)	301
--	-----

### MANDAT AD LITEM : *voir comparution volontaire.*

### MANDATAIRE AD LITEM : *voir comparution personnelle.*

### MANDAT PUBLIC : *voir fonctionnaires.*

### MARCHANDISES : *voir transport.*

### MARIAGE : *voir droit international privé.*

Droit indigène - double mariage de la femme. (Révision Lulua 27 août 1931.)	22
---	----

### MEDECIN INDIGENE : *voir lésions involontaires.*

### MEURTRE

Consentement de la victime - circonstances atténuantes. (District-Kwango, 21 avril 1932.)	338
---	-----

MINISTERE PUBLIC : voir *appel (en matière civile). enquête - procédure civile.*

MINUTE : voir *jugement.*

MISE EN DEMEURE : voir *intérêts moratoires - protêt - termes et délais.*

## N

NOTAIRE : voir *successions.*

Conservateur des titres fonciers agissant comme notaire - droits et devoirs. (Appel Elis. 12 décembre 1931.)

15

NOTORIETE : voir *contrat d'emploi.*

NOVATION : voir *effets de commerce.*

NULLITE : voir *action disciplinaire - comparution volontaire - compétence - concordat - faillite - greffier - lettre de change - sociétés.*

## O

OBJETS SAISIS : voir *infractions.*

OBLIGATION FISCALE : voir *prescription (matière répressive).*

OPPOSITION : voir *saisine des tribunaux - voie parée.*

## P

PAIEMENT : voir *faillite - preuve (matière civile et commerciale) - répétition d'indu.*

Délégation de paiement régulièrement signifiée faite sur un compte courant - validité. (Appel Elis. 12 novembre 1932.)

349

PARENTS : voir *aliments - enfants.*

PARTICIPATION : voir *concours d'infractions.*

Croyances superstitieuses indigènes. [Lomami 26 janvier 1929.]

166

PEINE DISCIPLINAIRE : voir *action disciplinaire.*

PERSONNE CHARGÉE D'UN SERVICE PUBLIC : voir *abus de confiance - clerc indigène.*

PERSONNE CIVILEMENT RESPONSABLE : voir *état - responsabilité.*

PLURALITE DE CREANCIERS.

Sauf stipulations expresses et contraires, lorsqu'il y a plusieurs créanciers la règle est que la créance se partage en autant de fractions qu'il y a de créanciers. [Elis. 15 janvier 1932.]

315

PLUS-VALUE : voir *impôt sur le revenu.*

POSTDATE : voir *chèque.*

POSTES : voir *état - responsabilité.*

POUVOIRS : voir *contrat d'emploi.*

POUVOIRS DES TRIBUNAUX : voir *eaux courantes - mandataire - vente immobilière.*

Il n'appartient pas au tribunal de modifier pour l'avenir et d'une manière définitive les stipulations d'un contrat litigieux, sans l'accord des parties. [Elis. 15 janvier 1932.]

352

PREPOSES AUX SERVICES PUBLICS : voir *état - responsabilité.*

PRESCRIPTION : [matière civile.] voir *action civile.*

Défendeur n'invoquant pas le moyen - incompétence du Tribunal pour la soulever d'office. [Elis. 7 mars 1930.]

173

Prescription en matière fiscale - application de l'art. 33 de l'ordonnance-loi du 1 juin 1920. [Appel Léo. 29 septembre 1931.]

50

Petites prescriptions - base - application. [Elis. 2 mars 1932.]	127
PRESCRIPTION : [en matière répressive.]	
Action publique - infractions passibles de peines inférieures à un an de servitude pénale - délai de deux ans - effets des actes interruptifs de la prescription - extinction de l'action publique. [Coquilhatville 30 décembre 1931.]	258
Infractions consistant dans l'ommission d'un acte à faire dans un délai fixé - infraction instantanée - prescription de l'action publique. (Parq. Elis. 30 juillet 1932.)	319
Distinction entre la prescription de l'action publique et celle de l'obligation fiscale. (Parq. Jadov. 30 décembre 1930.)	320
PRESSE	
Imputations dommageables - injures - publicité - article de journal étranger distribué dans la Colonie. (District Kibali-Ituri 25 avril 1930.)	222
PREUVE : (matière civile et commerciale). voir action en justice - droit international privé - jugement - signification - transport.	
Arrêté de compte délivré au client - facture approuvée - versement d'acompte - livre de commerce - irrégularité - erreur d'addition. (Appel Elis. 16 septembre 1917.)	204
PREVENTION : voir compétence.	
PRINCIPES GENERAUX DU DROIT : voir recevabilité.	
PROCEDURE CIVILE : voir action disciplinaire - action judiciaire - appel - assignation - autorisation - comparution volontaire - exécution provisoire - experts - exploit - intervention - jonction - jugement - qualités - recours - saisine - séparation de biens - voie parée.	
Assignation en ouverture de testament - procédure devant le tribunal. (Elis. 20 juin 1930.)	170
Contrat d'emploi - faillite de l'employeur - enquête relative à l'exécution du contrat - présence d'un officier du ministère public aux enquêtes - validité. (Elis. 7 mars 1930.)	173
PROCEDURE : (matière répressive). voir compétence - prescription.	
PROCEDURE DISCIPLINAIRE : voir action disciplinaire.	
PROMESSE DE MARIAGE : voir droit international privé.	
PROROGATION : voir compétence.	
PROTET : voir intérêts moratoires.	
PUBLICITE : voir presse.	

## Q

QUALITES	
Jugement - règlement des qualités. (Appel Elis. 27 mai 1916)	98

## R

RAISON SOCIALE : voir sociétés commerciales et civiles.	
RAPATRIEMENT DES INDIGENTS : voir contrat d'emploi - loi.	
Frais - entrepreneur au service d'une société - absence de contrat d'emploi - non débit des frais. (Albertville 25 mars 1932.)	165
Décret du 12 juillet 1920 - frais de rapatriement. (Elis. 29 juin 1932.)	276
RECEL	
Ignorance de l'origine délictueuse au moment de la réception de l'objet - inexistence de l'infraction. (Léo. au degré d'appel 27 mai 1932.)	334

RECEVABILITE : <i>voir appel.</i>	
Séparation de biens - action non prévue en droit congolais - recevabilité en vertu des principes généraux de droit - procédure spéciale aux codes étrangers - recevabilité en droit congolais en vertu des mêmes principes. (Appel Léo. 8 mars 1932.)	279
REGIME DES EAUX : <i>voir eaux courantes - pouvoirs des tribunaux.</i>	
REGIME FONCIER : <i>voir hypothèques.</i>	
REGIME HYPOTHECAIRE : <i>voir hypothèques.</i>	
REGLEMENT : <i>voir transport.</i>	
RECOURS : <i>voir appel - impôt sur le revenu - saisine.</i>	
RENONCIATION : <i>voir concordat.</i>	
REPETITION D'INDU	
Société nouvelle reprenant à titre d'apport tout l'actif et le passif d'une société existante - paiement à l'état par la société nouvelle des impôts sur le revenu et taxes dûs par la société ancienne - paiement valable. (Elis. 7 avril 1931 et Appel Elis. 22 août 1931.)	339
REPONSE MENSONGERE A UNE DEMANDE DE RENSEIGNEMENTS	
Décret du 24 juillet 1918 - réponse mensongère faite par les travailleurs de la Colonie en faute à un fonctionnaire qui les interroge au sujet de leurs manquements - inexistence de l'infraction. (Parq. Jadov. 18 août 1932.)	317
RESCISION : <i>voir voie parée.</i>	
RESILIATION : <i>voir contrat d'emploi - exécutions des conventions.</i>	
RESOLUTION : <i>voir bail.</i>	
RESPONSABILITE : <i>voir actes illégaux - accidents de roulage - action en justice - curateur - Etat - transport - vente.</i>	
Etat - personne civilement responsable - préposés aux services publics - postes - principe de la responsabilité de droit commun - exception résultant des décrets spéciaux à la matière. (Appel Elis. 16 avril 1916.)	186
Administration - lésion d'un droit civil - acte illicite - notion d'acte illégal - construction de route - acte licite - défaut d'entretien - acte illicite. (Elis. 8 juillet 1931.)	154
REVOCAION : <i>contrat d'emploi.</i>	
RISQUES : <i>voir vente.</i>	
RIVERAINETE : <i>voir co-riveraineté.</i>	
ROULAGE : <i>voir infraction.</i>	
<b>S</b>	
SAISIE IMMOBILIERE : <i>voir détournement - loi - voie parée.</i>	
SAISINE DES TRIBUNAUX : <i>voir jugement.</i>	
Jugement par défaut - opposition - débouté d'opposition - appel - saisine du tribunal d'appel. (Coquilhatville 30 décembre 1931.)	258
Limitation de la saisine de la cour aux termes de la requête. (Appel Elis. 8 décembre 1931.)	44
SEPARATION DE BIENS : <i>voir recevabilité.</i>	
Epoux mariés en France sous le régime de la communauté légale. (Appel Léo. 8 décembre 1932.)	279
SEPARATION DES POUVOIRS : <i>voir eaux courantes - vente immobilière.</i>	
SERVITUDE PENALE SURSIDIARE	
Servitude pénale subsidiaire dépassant 7 jours - illégalité. (Parq. Elis. 5 septembre 1932.)	330
SIGNIFICATION : <i>voir cession de droits - exploit - jugement.</i>	
SOCIETES COMMERCIALES ET CIVILES : <i>voir impôt professionnel - répétition d'indu.</i>	

Actes passés après la dissolution - acte de vente et certificat d'enregistrement - nullité. (Léo. 28 janvier 1925.)	93
Société en nom collectif - raison sociale - assignation. (Elis. 5 février 1932.)	183
Titres au porteur - dépossession. (Commerce Bruxelles.)	61
Sociétés étrangères - droit d'estor en justice. (Appel Elis. 16 avril 1916.)	186
Société congolaise à responsabilité limitée - augmentation de capital - défaut d'approbation royale entraînant la nullité de la décision d'augmentation du capital - faillite de la société - situation des souscripteurs à l'augmentation de capital - demande d'un souscripteur à l'augmentation de capital d'être admis au passif de la faillite en qualité de créancier, pour le montant de son versement - rejet de cette prétention. (Appel Elis. 11 janvier 1932.)	264
STATUT DES FONCTIONNAIRES.	
Caractère impératif de ses dispositions - suspensions par mesure d'ordre - formalités. (Appel Elis. 8 mars 1917.)	61
STATUT PERSONNEL: voir divorce.	
SUCCESSIONS: voir curateur - testament.	
Curateur aux successions d'étrangers - notaire - droits, devoirs et compétence respective de chacun. (Elis. 20 juin 1930.)	170
Curateur aux successions - prorogation du délai de liquidation. (Appel Elis. 11 novembre 1916.)	28
SUSPENSION PAR MESURE D'ORDRE: voir statut des fonctionnaires.	

## T

TAXATIONS: voir impôt sur le revenu - recours.	
TAXE: voir experts - honoraires.	
Procédure - retard dans le dépôt du rapport - droit des parties - droit à la taxe. [Appel Elis. 25 mars 1916.]	129
TENTATIVE: voir assassinat - extorsion - impôt indigène.	
TERMES ET DELAIS	
Mise en demeure. [Appel Elis. 24 février 1917.]	56
TESTAMENT: voir procédure civile.	
THEORIE DU RENVOI: voir droit international privé.	
TITRE AU PORTEUR: voir sociétés commerciales et civiles.	
TRAITE: voir aval.	
Acceptation - validité. [Appel Léo. 8 décembre 1931.]	146
TRAITEMENT DES FONCTIONNAIRES: voir compétence.	
TRANSACTION: voir action publique - impôt personnel.	
TRANSFERT: voir lettre de change.	
TRANSPORT	
Marchandises perdues en cours de transport - règlement de transport fixant limitativement le montant des dommages-intérêts - validité - sens du mot marchandises - dol du transporteur invoqué - absence de preuves - rejet du moyen - définition du dol. (Léo. 11 mars 1928.)	57
Responsabilité du transporteur. (Appel Léo. 29 mars 1932.)	271
TROMPERIE: voir fausse monnaie.	

## V

VALIDITE: voir contrat - exploit - enquête - paiement - voie parée.	
VENTE: voir impôt sur le revenu.	
Vices rédhibitoires - Art. 325 du code civil congolais - différence avec l'art. 1648 du code civil	

belge - délai de l'intentement de l'action - usage par l'acquéreur de l'objet acheté. (Appel Elis. 7 avril 1917.)	28
Commerce de fruits - clause F. O. R. - risques - responsabilité de l'expéditeur - délai pour agir contre lui. (Appel Elis. 17 février 1917.)	63
VENTE A TEMPERAMENT	
La stipulation de non aliénation de l'objet vendu dans le contrat de vente dite à tempérament, ne constitue pas une condition suspensive de propriété mais une stipulation pure et simple d'exécution de la convention de vente intervenue. (Elis. 12 février 1932.)	328
VENTE IMMOBILIERE : voir <i>impôt - hypothèque - voie parée</i> .	
Propositions de vente avec accord de l'acquéreur émanant du Commissaire de District - refus de ratification du Gouverneur de Province - absence de promesse de vente - acte d'administration échappant au pouvoir judiciaire. (Stanleyville, 29 avril 1930.)	242
Vileté du prix telle qu'il est en réalité inexistant - vente nulle à défaut de prix et de consentement. (Appel Elis. 9 novembre 1932.)	352
VICES REDHIBITOIRES : voir <i>vente</i> .	
VOIE PARÉE : voir <i>documentation - hypothèque - lot</i> .	
Recours sur les observations à faire au cahier des charges - Art. 15 al. 2 A. R. du 21 décembre 1925 - possibilité de l'appel - interprétation de l'art. 48 al. 2 du décret du 15 mai 1922 - appel recevable. (Appel Elis. 12 décembre 1931.)	15
Ordre d'attribution consensuel - distribution du prix de vente par le conservateur des titres fonciers - décharge donnée au conservateur - validité. (Appel Léo. 17 septembre 1931.)	143
Vente d'un immeuble en vertu de la voie parée - consignation du prix par l'adjudicataire - Art. 48 al. 3 du décret du 15 mai 1922 - opposition de la part des créanciers - portée du mot « créanciers » - créanciers ayant un droit de préférence sur l'immeuble. (Appel Elis. 25 juillet 1932 et 4 juin 1932 )	233-234
Vente d'un immeuble en vertu de la voie parée - consignation du prix par l'adjudicataire - Art. 48 al. 2 du décret du 15 mai 1922 - existence d'un seul créancier hypothécaire, adjudicataire de l'immeuble - absence de saisie immobilière ou de commandement - inapplicabilité de l'art. 48 al. 2. (Appel Elis. 25 juillet 1931 et 24 juin 1932.)	233-234
Vente par voie parée - action en rescision - achat de l'immeuble par le créancier hypothécaire - vileté du prix telle qu'il est en réalité inexistant - vente nulle à défaut de prix et de consentement des parties. (Appel Elis. 19 novembre 1932.)	392
VOL QUALIFIE : voir <i>dépendance de maison habitée</i> .	
Vol avec violences. (Buta, degré d'appel, 30 octobre 1931.)	24



# TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRETS ET JUGEMENTS

1915				1931			
Août	28	Appel Elisabethville	page 128	Mars	28	Appel Elisabethville	79
Octobre	9	id	61	»	31	Elisabethville	94
<b>1916</b>				Avril	9	Léopoldville	115
Mars	25	Appel Elisabethville	129	»	17	Elisabethville	339
Avril	16	id	186	»	22	Léopoldville	116
Mai	6	id	58	Mai	20	id	118
»	27	id	98	»	22	Elisabethville	208
Juin	24	id	187	Juin	26	id	82
Octobre	7	id	64	Juillet	3	Elisabethville	211
Novembre	11	id	28	»	8	id	154
<b>1917</b>				»	11	Tribunal civil de la Seine	225
Février	17	Appel Elisabethville	63	»	25	Appel Elisabethville	82
»	24	id	56	»	25	id	233
Mars	8	id	61	»	28	Appel Léopoldville	113
Avril	7	id	28	»	30	1 <sup>o</sup> inst. appel Buta	26
Mai	19	id	27	Août	5	1 <sup>o</sup> inst. appel Coquilhatville	25
Septembre	16	id	204	»	6	District Aruwimi	25
<b>1925</b>				»	17	Parquet Costermansville	260
Janvier	28	Léopoldville	93	»	22	Appel Elisabethville	339
Mars	11	id	57	»	25	Appel Léopoldville	114
<b>1929</b>				»	27	Parquet Lulua	22
Janvier	26	District Lomami	166	»	29	Appel Elisabethville	38
Novembre	4	Bordeaux	189	Septembre	2	1 <sup>o</sup> inst. appel Coquilhatville	25
<b>1930</b>				»	8	Appel Ruanda-Urundi	18
Mars	7	Elisabethville	173	»	9	Elisabethville	19
Avril	25	District Kibali-Ikuri	222	»	17	Appel Léopoldville	143
»	29	Stanleyville	242	»	26	Elisabethville	19
Juin	20	Elisabethville	170	Octobre	3	1 <sup>o</sup> inst. appel Buta	24
Novembre	20	Arbitrage Elisabethville	180	»	12	Buta	21
Décembre	30	Parquet Jadotville	320	Novembre	6	1 <sup>o</sup> inst appel Coquilhatville	23
				»	24	Appel Léopoldville	41
				Décembre	1	Appel Léopoldville	144
				»	4	District Kivu	259
				»	8	Appel Elisabethville	44
				»	8	id	49
				»	8	Appel Léopoldville	146
				»	12	Elisabethville	15
				»	12	Appel Elisabethville	83
				Décembre	15	Appel Léopoldville	147
				»	21	Cassation Belge	188
				»	22	Appel Léopoldville	89
				»	22	id	149

Décembre	26	Albertville	342
«	29	Appel Léopoldville	50
«	30	1 <sup>e</sup> inst. appel Coquilhatville	258
«	31	Elisabethville	54
		Commerce Bruxelles	61

**1932**

Janvier	8	Elisabethville	119
»	9	Appel Elisabethville	206
»	15	Elisabethville	312
»	15	id	315
»	19	Appel Elisabethville	207
»	29	Elisabethville	180
Février	5	id	123
»	5	id	183
»	12	id	328
»	16	Appel Léopoldville	213
»	17	Elisabethville	125
»	19	id	161
»	19	id	163
»	19	1 <sup>e</sup> inst. appel Coquilhatville	221
»	24	Elisabethville	164
»	24	District Lulua	261
Mars	2	Elisabethville	126
»	2	id	127
»	8	Appel Léopoldville	279
»	15	id	270
»	16	Elisabethville	234
»	22	Appel Léopoldville	211
»	25	Albertville	165
»	29	Appel Léopoldville	216
»	29	id	217

Mars	29	Elisabethville	221
»	29	Appel Léopoldville	340
»	29	id	271
Avril	9	id	241
»	9	id	269
»	14	Elisabethville	151
»	21	District Kwango	338
»	25	Parquet Elisabethville	332
»	26	id	331
»	29	Elisabethville	243
Mai	3	1 <sup>e</sup> inst. appel Elisabethville	261
»	11	1 <sup>e</sup> inst. appel Stanleyville	334
»	20	Elisabethville	255
»	24	Appel Léopoldville	303
»	27	Elisabethville	274
»	27	1 <sup>e</sup> inst. appel Léopoldville	334
»	28	1 <sup>e</sup> inst. appel Boma	335
Juin	4	Appel Elisabethville	334
»	7	Appel Léopoldville	301
»	7	id	302
»	11	Appel Elisabethville	264
»	18	id	308
»	18	id	311
»	28	Appel Léopoldville	305
»	29	Elisabethville	276
Juillet	15	id	322
»	30	Parquet Elisabethville	319
Août	18	Parquet Jadotville	317
Septembre	5	Parquet Elisabethville	330
»	10	Appel Elisabethville	304
Octobre	29	id	242
Novembre	12	id	349
»	19	id	352

# Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

---

## COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les quatre premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs; ceux de la 4e année au prix de 60 francs. Il reste quelques exemplaires reliés de la 4e année au prix de 120 francs.

Les 5e, 6e, et 7e année, en fascicules 75 francs; reliées 110 francs.

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

Collection complète reliée, comprenant les numéros restant des 3 premières années, les 4e, 5e, 6e, et 7e années reliées et le répertoire relié: 600 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des 4 premières années, les 5e, 6e, et 7e années et le répertoire en fascicules: 440 francs.

REPERTOIRE DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE; contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par tous les recueils de jurisprudence du Congo Belge jusqu'à 1927 exclusivement, par A. SOHIER, en 4 fascicules 100 frs; relié 130 frs.

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

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

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

LE STATUT DE LA MAGISTRATURE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 4 frs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville; une brochure 4 fr.

(Tous les prix s'entendent franco pour la Belgique et le Congo Belge; pour l'étranger le port en sus).

