

# Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

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

## SOMMAIRE

### JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

Droit de propriété constaté par un certificat d'enregistrement. — Inattaquabilité Exception (Cass., le 17 mars 1960)	1
Cautionnement. — Conditions d'existence : Concours de volonté (Cass. 16 juin 1960)	4
Ajournement. — Territoire sous mandat belge. — Assignation de l'Etat belge. — Irrecevable (Bruxelles 5 décembre 1959)	5
Faillite : Participations aux répartitions d'une créance tardive. — Contestation de recevabilité d'une demande reconventionnelle en instance d'Appel. — Actes faits par le débiteur après la cessation des paiements (Léo, 25 août 1959)	6
Droit civil. — Conditions de la prescription annale (Léo, 25 août 1959)	8
Droit civil. — Rupture du contrat d'emploi. — Indemnités (Léo, 25 août 1959)	8
Droit civil. — Divorce. — Motifs. — Injures graves. — Appréciation (Léo, 8 septembre 1959)	9
Droit fiscal. — Compétence de la Cour. — Impôt sur le revenu : Architecte. — Achat et revente de terrains (Léo, 15 septembre 1959)	10
Droit commercial. — Conditions du concordat préventif à la faillite (Léo, 15 septembre 1959)	12
Contrat d'emploi. — Préavis. — Droit au salaire. — Responsabilité du déficit de gestion (Léo, 17 septembre 1959)	12
Responsabilité civile. — Dommages-intérêts. — Veuve et enfant. — Dommage moral et matériel. — Eléments de la réparation (Elis., 17 mai 1960)	13
Droit civil. — Preuve. — Autorité de la chose jugée au pénal (Elis., le 18 octobre 1960)	16
Contrat d'emploi. — Lien de subordination. — Louage d'ouvrage. — Collaboration entre parties. (Elis., 25 octobre 1960)	18
Droit civil : Autorité de la chose jugée. — Recevabilité. — Autorisation maritale de la femme pour ester en justice. — Eléments de la délégation : novation (Elis., 22 novembre 1960)	19
Procédure civile. — Appel (matière civile) principal et incident, — Effet dévolutif (Elis., 27 décembre 1960)	22
Droit civil. — Divorce. — Mesures provisoires : provision ad litem pour un pourvoi en Cassation (Elis., 3 janvier 1961)	24
Droit civil. — Preuve. — Détention illicite de lettres missives (Elis., le 24 janvier 1961)	25
Procédure civile. — Conclusions. — Communication de pièces. — Faillite : Cause de l'état de faillite (Elis., 30 janvier 1961)	26
Roulage. — Limitation de la vitesse — Obligations de l'usager, virant à gauche (Police Elis., 2 janvier 1961)	28
Roulage. — Carrefour. — Définition (Police Jadotville 2 février 1961)	31
Procédure pénale. — Non rétroactivité en matière de compétence : Juridictions militaires (Police Elis., 28 février 1961, avec note)	32



## **CHRONIQUE**

Dans la vie Judiciaire. Audience solennelle extraordinaire de la Cour d'appel d'Elisabethville à l'occasion du cinquantième anniversaire de l'admission au barreau de Maître Lens.

## Revue Juridique d'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR DE CASSATION (1<sup>re</sup> Ch.)  
17 mars 1960

**CONGO BELGE. — IMMEUBLE. —  
DROIT DE PROPRIÉTÉ CONSTATE PAR  
UN CERTIFICAT D'ENREGISTREMENT  
DRESSE PAR LE CONSERVATEUR DES  
TITRES FONCIERS. — DROIT DE PRO-  
PRIÉTÉ INATTAQUABLE. — EXCEPTION.**

*Le certificat d'enregistrement, dressé par le conservateur des titres fonciers et constatant que le droit de propriété d'un immeuble sis au Congo belge appartient à telle personne, fait pleine foi et le droit de propriété ainsi constaté est inattaquable. Sous la seule réserve du cas prévu par l'article 49 du livre du Code civil congolais « Des biens et des différentes modifications de la propriété », tant les causes de résolution ou de nullité du contrat d'aliénation que l'erreur de l'ordonnance d'investiture ne donne ouverture qu'à des actions en dommages et intérêts (1).*

*(Code civil congolais, livre « Des biens et des différentes modifications de la propriété » art. 40, 42, 44, 49 et 50.)*

(C., C. D.)

ARRET

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 7 février 1956 par la cour d'appel d'Elisabethville ;

Sur le moyen pris de la violation des ar-

(1) Les Nouvelles. Droit colonial, t. II, p. 103; Stenmans, Transmission de la propriété immobilière, No 113 et suiv.; cons. aussi Jentgen, note sous l'arrêt attaqué (Journ. des trib. d'Outre-mer 1957, p. 69).

articles 44 et 49 du livre « Des biens et des différentes modifications de la propriété » du Code civil congolais (décret du 6 février 1920, modifié par l'ordonnance législative du 29 août 1941 et par le décret du 28 mars 1949), en ce que l'arrêt attaqué, après avoir constaté que le défendeur fit enregistrer la propriété des terrains litigieux au nom du demandeur, le 4 juillet 1949, décide que « si, juridiquement, l'appelant (ici demandeur) est devenu propriétaire des biens immobiliers litigieux en vertu de l'enregistrement du 4 juillet 1949 et si l'on peut à la rigueur soutenir que l'intimé (ici défendeur) ne peut pas se prévaloir de l'article 49 du Code civil, livre II, pour faire annuler cet enregistrement, même en faisant annuler l'acte de vente du 28 juin 1949, en vertu duquel cet enregistrement a eu lieu, puisqu'il n'est pas à strictement parler l'aliénateur de la propriété de l'immeuble, propriété qu'il ne possédait pas en vertu de l'acte du 14 septembre 1948 de cession par l'appelant des droits que celui-ci avait à ce moment sur l'immeuble, l'appelant est cependant tenu de restituer à l'intimé ladite propriété parce qu'il est sans droit pour la retenir, en tous cas depuis le prononcé du divorce de lui-même et de la fille de l'intimé », et précise, en outre, « qu'il apparaît même que l'appelant devait seulement servir de prête-nom » et « qu'en retenant l'immeuble il s'enrichirait sans cause au détriment de l'intimé », alors que le certificat d'enregistrement du 4 juillet 1949 faisait, à lui seul, pleine foi du droit de propriété du demandeur, droit qui, tel qu'il y était constaté, était inattaquable, les causes de résolution ne donnant droit qu'à des actions personnelles en dommages et intérêts,

étant donné que les conditions légales dans lesquelles l'aliénateur peut agir en rétrocession d'un immeuble faisant l'objet d'un certificat d'enregistrement n'étaient pas réunies en l'espèce ; de telle sorte qu'aucune des considérations émises par le juge du fond ne justifie sa décision qui impartit au demandeur de « restituer, en le faisant enregistrer au nom de l'intimé, l'immeuble litigieux inscrit à Elisabethville, vol. LXXXI, folio 57 » :

Attendu que l'arrêt attaqué constate que le demandeur est devenu propriétaire du bien immobilier litigieux par l'enregistrement de celui-ci le 4 juillet 1949 ;

Attendu que l'arrêt condamne le demandeur à « restituer » l'immeuble au défendeur « en le faisant enregistrer » au nom de celui-ci ;

Attendu que, contrairement au soutènement du défendeur, l'arrêt n'assure pas ainsi l'exécution par le demandeur d'une vente immobilière consentie par celui-ci par convention privée ; que si l'arrêt relève l'existence entre parties d'une cession de droits du demandeur au défendeur le 14 septembre 1948, il ne s'agit pas d'une aliénation de la propriété et l'arrêt n'ordonne d'ailleurs pas l'exécution de cette convention ;

Attendu que l'arrêt décide que le demandeur est, en raison de relations d'ordre familial des parties, « sans droit pour retenir la propriété de l'immeuble », « qu'en retenant l'immeuble il s'enrichirait sans cause au détriment du défendeur » et que le demandeur « a fait savoir à l'administration son désintéressement de l'immeuble » ;

Qu'en ordonnant au demandeur de « restituer » au défendeur l'immeuble, l'arrêt attaqué décide implicitement que celui-ci appartient au défendeur ;

Attendu que par là l'arrêt dénie au demandeur le droit de propriété sur l'immeuble ; que cependant ce droit est constaté par le certificat d'enregistrement dressé par le conservateur des titres fonciers, qui en fait pleine foi, aux termes de l'article 44 du titre III du livre « Des

biens et des différentes modifications de la propriété » du Code civil ; que d'après le même article, ce droit de propriété est inattaquable ; que, sauf le cas de l'article 49, étranger à l'espèce, les causes de résolution ou de nullité du contrat d'aliénation ou l'erreur de l'ordonnance d'investiture ne donnent ouverture qu'à des actions en dommages-intérêts ;

Attendu ainsi qu'en ne reconnaissant pas, pour les motifs qu'il énonce, le droit de propriété du demandeur, l'arrêt viole l'article 44 précité, visé au moyen ;

Que celui-ci est fondé ;

Par ces motifs, casse l'arrêt attaqué ; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de la décision annulée ; condamne le défendeur aux dépens ; renvoie la cause à la cour d'appel de Léopoldville.

(Siégeaient : Prés. et Rapp. M. Sohier, président. — Concl. conf. M. Raoul Hayoit de Termicourt, procureur Général. — Pl. MM. Van Ryn et Demeur)

(Extrait de la *Pasicrisie Belge*, 1960, I. 834),

Nous publions ci-dessous, l'arrêt attaqué rendu le 7 février 1956 par la cour d'appel d'Elisabethville.

#### ARRET

Attendu que l'appelant a épousé en 1946 la fille de l'intimé ; que leur divorce a été prononcé en 1950 ;

Attendu que, fin 1946, le Comité Spécial du Katanga a transféré au nom de l'appelant deux contrats d'occupation provisoire de terrains sis à la Karavia à Elisabethville, qui seraient voisins de terrains sur lesquels l'intimé a des droits ;

Attendu que l'intimé soutient, cependant, et prouve par une déclaration du cédant que c'est lui qui aurait payé le prix de 100.000 frs pour la cession des droits d'occupation en suite de laquelle un transfert au nom de l'appelant est intervenu ;

Attendu que l'intimé soutient, du reste, qu'il s'agissait de faciliter l'installation du jeune ménage ;

Attendu que l'appelant reconnaît de son côté, que la construction de la maison

d'habitation, érigée sur ces terrains, s'est faite à frais communs ;

Attendu que le jeune ménage aurait renoncé aux dits projets d'installation ;

Attendu que le 14 septembre 1948, parties se trouvant en ce moment en Belgique, l'appelant cédait à l'intimé son beau-père, tous ses droits sur les dits immeubles pour le prix de 60.000 frs, qu'il reconnaissait avoir reçu antérieurement ;

Que, ce même 14 septembre 1948, il donnait à l'intimé procuration, par acte authentique, pour vendre de gré à gré les immeubles qu'il possédait au Congo, notamment, ceux situés à Karavia, et aussi pour acquérir en son nom des immeubles sis au Congo ;

Attendu que, suite à des démarches entreprises par l'intimé auprès du Comité Spécial du Katanga, pour obtenir de cet organisme la cession de la propriété des terrains en vertu de la clause d'option d'achat des contrats d'occupation provisoire, l'intimé, agissant en vertu des pouvoirs d'acquérir lui découlant de la dite procuration notariée, achetait ces terrains, au Comité, par acte du 28 juin 1949, au nom de l'appelant, son gendre, et, le 4 juillet 1949 faisait enregistrer la propriété au nom de celui-ci ;

Attendu que l'appelant semble bien avoir ignoré, ou n'avoir pas entendu se prévaloir de cet enregistrement à son nom, de l'immeuble que l'intimé mettait seul en valeur, puisque, le 18 août 1951, il écrivait à l'administration des finances ne pas devoir l'impôt sur cette propriété, en invoquant l'acte de cession de ses droits à l'intimé, du 14 septembre 1948 ;

Attendu que, le 4 mai 1955, cependant, il invoquait l'acte de vente du 28 juin 1949, et l'enregistrement de l'immeuble à son nom, pour faire sommation à son ex-beau-père d'avoir à quitter les lieux, lui offrant, pour tout dédommagement, la somme de 85.000 frs, encore à la condition que cette offre, pour solde de tous comptes, soit acceptée dans la quinzaine ;

Que, par exploit du 10 juin 1955, il faisait citer l'intimé devant le Tribunal de première

instance d'Elisabethville pour s'entendre condamner à évacuer les lieux dans les 24 heures, et pour s'entendre condamner au paiement de 200.000 frs, au titre d'indemnité d'occupation de son bien durant plusieurs années ;

Attendu que l'intimé conclut sur cet exploit, en ordre principal, à la condamnation de l'appelant à passer acte de vente de l'immeuble à son nom, ayant du reste appelé à la cause, par exploit du 29 août 1955, le Représentant du Comité Spécial du Katanga et le Conservateur des Titres Fonciers, pour entendre dire que le jugement leur sera commun ; en ordre subsidiaire, à la condamnation de l'appelant au paiement de tous frais effectués par lui, et (ou ?), de la plus-value donnée par lui à l'immeuble, évalués provisoirement à 500.000 frs, mais à déterminer par expert ;

Attendu que le jugement du 13 octobre 1955, dont appel, déboute l'appelant des demandes principales ;

Que, statuant sur la demande reconventionnelle, tout en rejetant certaines demandes, ou moyens, de l'intimé, il condamne l'appelant à céder la propriété litigieuse, disant son jugement commun au Comité Spécial et au Conservateur des Titres Fonciers, et condamnant l'appelant aux dépens ;

Attendu que l'appel de ce jugement est régulier en la forme et recevable ; qu'il est dirigé contre D. seul, à l'exclusion du Comité Spécial du Katanga et du Conservateur des Titres Fonciers ;

Attendu qu'il résulte de l'exposé des faits ci-dessus, et des documents à l'appui, que, si, juridiquement, l'appelant est devenu propriétaire des biens immobiliers litigieux, en vertu de l'enregistrement du 4 juillet 1949, et, si l'on peut, à la rigueur, soutenir que l'intimé ne peut pas se prévaloir de l'article 49 du Code civil Livre II, pour faire annuler cet enregistrement, même en faisant annuler l'acte de vente du 28 juin 1949, en vertu duquel cet enregistrement a eu lieu, puisqu'il n'est pas, à strictement parler, l'aliénateur de la propriété de l'immeuble, propriété qu'il ne possédait pas en vertu de

l'acte du 14 septembre 1948 de cession par l'appelant des droits que celui-ci avait à ce moment sur l'immeuble, l'appelant est cependant tenu de restituer à l'intimé la dite propriété, parce qu'il est sans droit pour la retenir, en tous cas depuis le prononcé du divorce de lui-même et de la fille de l'intimé; qu'il apparaît même que l'appelant devait seulement servir de prête-nom;

Attendu qu'en retenant l'immeuble il s'enrichirait sans cause au détriment de l'intimé;

Attendu que le rapprochement des deux actes du 14 septembre 1948, notamment, l'un portant cession des droits de l'appelant à l'intimé, l'autre lui donnant les pouvoirs en vertu desquels a été passé l'acte de vente du 28 juin 1949, base de l'enregistrement du 4 juillet 1949, est suggestif à cet égard, surtout si l'on y joint l'écrit émanant de l'appelant, par lequel il faisait savoir, le 18 août 1951, à l'administration des finances, son désintéressement de l'immeuble en suite du dit acte de cession du 14 septembre 1948;

Attendu que si l'on rapproche, d'autre part, les offres de l'appelant contenues en la sommation du 4 mai 1955, des éléments produits par l'intimé, et de sa demande d'expertise à l'appui de ses conclusions subsidiaires, il apparaît, difficile de qualifier les prétentions de l'appelant autrement que l'intimé ne l'a fait au post-scriptum de sa lettre du 23 novembre 1954 à l'appelant, et les prétentions de l'intimé paraissent, au surplus, ignorer le droit de rétention que l'intimé pourrait lui opposer, pour retenir l'immeuble jusqu'à parfait paiement de ce qui lui serait dû, comme il pourrait lui réclamer des dommages-intérêts;

Par ces motifs :

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

Constate qu'elle n'est pas saisie par l'appel, des dispositions du jugement qui intéressent le Comité Spécial du Katanga et le Conservateur des Titres Fonciers.

Statuant dans les limites de sa saisine et Emendant pour le surplus,

Confirme le jugement entrepris, mais en tant seulement qu'il a débouté l'appelant de l'action principale, et en tant qu'il a dit celui-ci tenu de restituer, en le faisant enregistrer au nom de l'intimé, l'immeuble litigieux inscrit à la Conservation des Titres Fonciers à Elisabethville : Vol. D. LXXXI folio 57, mettant les frais de première instance à charge de l'appelant.

Met aussi à charge de celui-ci les frais de l'instance d'appel.

(Siégeaient : MM : P. Hamoir, Président ; F. Richir et P. Hardy, Conseillers ; P. Van der Keilen, Ministère Public. Plaidaient: M<sup>tres</sup> Claeys et Belina.)

COUR DE CASSATION (1<sup>re</sup> ch.)  
16 juin 1960

**CAUTIONNEMENT. — Conditions d'existence. — Concours de volontés. — Conscience d'un commun accord sur l'objet du contrat. T. c. X.**

*Bien qu'il n'engendre d'obligations que pour la caution, le cautionnement, comme tout contrat, requiert pour sa formation, non pas seulement la simple coexistence de volontés qui ignorent leur consensus, mais bien leur véritable concours à un moment donné, c'est-à-dire la conscience de leur commun accord sur l'objet du contrat.*

*Cette condition n'est remplie que lorsque le pollicitant a eu ou, en tout cas, a pu avoir connaissance de l'acceptation explicite ou tacite de son offre.*

ARRET

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 7 mai 1957 par la Cour d'appel de Léopoldville.

Sur le moyen pris de la violation des articles 1er, 3, 8, 33, du titre 1er, 552, 554, 560 à 566 et 577 du titre IX du livre III du Code civil congolais, ainsi que des articles 19, 21 et 63 du titre 1er du livre III de ce code,

en ce que l'arrêt attaqué fonde exclusivement son dispositif sur la règle suivant laquelle le contrat de cautionnement ne serait parfait, avec cette conséquence que la caution ne pourrait plus dès ce moment

opérer unilatéralement le retrait de son engagement de garantie, qu'à compter de l'instant où l'accord du créancier garanti d'accepter cet engagement serait parvenu à la connaissance de la caution,

alors que cette règle, qu'aucun texte légal n'exprime ni n'implique, et qui découle sans doute d'une application arbitraire à la matière du cautionnement de la théorie jurisprudentielle de la réception admise quant à la formation des contrats synallagmatiques noués par correspondance, est incompatible avec le caractère unilatéral du contrat de cautionnement, aussi bien qu'avec l'économie des dispositions légales relatives à ce contrat et visées au présent moyen, dispositions au regard desquelles l'opération juridique, en l'espèce litigieuse s'analyse en une stipulation pour autrui irrévocable dès lors que le bénéficiaire (c'est-à-dire le créancier) a émis la volonté d'en accepter le profit, que le promettant, c'est-à-dire la caution, ait été ou non avisé de l'existence de ce consensus :

Sur la première branche :

Attendu que la thèse de la demanderesse consiste à dire que, en raison de son caractère unilatéral, le contrat de cautionnement, dans le cas où le créancier reçoit l'offre de l'éventuelle caution, se forme, entre absents dès que le créancier extériorise expressément ou tacitement sa volonté d'accepter cette offre, sans qu'il faille, en outre que le pollicitant ait pu avoir connaissance de cette acceptation ;

Attendu que pareille doctrine ne peut être admise ; qu'en effet bien qu'il n'engendre d'obligations que pour la caution, le cautionnement, comme tout contrat, requiert pour sa formation, non pas seulement la simple coexistence de volontés qui ignorent leur consensus, mais bien leur véritable concours à un moment donné, c'est-à-dire la conscience de leur commun accord sur l'objet du contrat ;

Attendu que cette condition n'est remplie, dans le cas envisagé, que lorsque le pollicitant a eu ou, en tout cas, a pu avoir connaissance de l'acceptation explicite ou tacite de son offre ;

Qu'en cette branche, le moyen manque en droit ;

Sur la seconde branche :

(Sans intérêt.)

Par ces motifs :

La Cour

Rejette le pourvoi.

(Siégeaient : Prés. : M. de Clippele. Rapp. M. Moriame : cons. Min. publ. : M. R. Janssens de Bisthoven pr. av. gén. Plaid. : M<sup>mes</sup> Veldekens et Demeur.)

#### NOTE

L'arrêt attaqué a été publié à la R. J. C. B. , 1957, 339.

BRUXELLES (9e ch.).

5 décembre 1959

(Etat belge c./ De S.)

#### **AJOURNEMENT. — Territoire sous mandat, administré par l'Etat belge. — Assignation de l'Etat belge. — Irrecevabilité.**

*La circonstance que la souveraineté belge s'étend, selon un mandat international, au Ruanda-Urundi, n'empêche pas que ce dernier constitue une personne juridique distincte de la mère patrie, avec son patrimoine et son budget propres.*

*S'il est vrai que cette personne juridique est administrée par l'Etat belge, particulièrement par le ministre des Colonies, il ne s'ensuit nullement que l'Etat belge et le Ruanda-Urundi répondent l'un de l'autre ou peuvent être poursuivis indifféremment l'un pour l'autre pour l'exécution de leurs obligations respectives*

*Dès lors, l'action en paiement d'une indemnité formée contre l'Etat belge comme tel n'est pas recevable, le territoire sous mandat du Ruanda-Urundi représenté par l'Etat belge, en la personne du ministre des Colonies, devant être mis en cause.*

(Arrêt conforme à la notice.)

(Siégeaient : MM. Hodüm, prés ; Liard et Naulaerts, cons. ; Min. publ. : M. Cerckel,

av. gén. ; Plaid. : M<sup>res</sup> Braekman et Van Hoof).

(Extrait du *Journal des Tribunaux*, 9-10-1960, 575.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

25 août 1959

Ste S. C. c./ Curateur faillite D. S.

**PROCEDURE CIVILE et DROIT COMMERCIAL. — FAILLITE. — CREANCE TARDIVE. — Participations aux répartitions. — DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — Recevabilité. — Contestation en instance d'appel. — ACTES FAITS PAR LE DEBITEUR APRES LA CESSATION DES PAYEMENTS. — Annulation.**

1) *Eu égard au caractère d'ordre public de la matière des faillites, ne statue pas « ultra petita » le juge qui décide que ne pourra participer aux dividendes déjà distribués à la date de l'assignation, la créancière qui demande son admission au passif de la faillite après l'expiration du délai imparti pour la déclaration des créances.*

2) *Une partie ayant admis devant le premier juge la recevabilité d'une demande reconventionnelle ne peut plus être admise à contester cette recevabilité au degré d'appel.*

3) *Pour qu'il y ait lieu à annulation de paiements sur base de l'article 9 du décret du 27 juillet 1934, il suffit qu'il soit établi que ces paiements ont été faits au préjudice de la masse.*

ARRET

Attendu que par son action l'appelante a postulé l'admission, au passif chirographaire de la faillite C. S. d'une créance de 73.929 frs qu'elle possédait sur le failli ; que reconventionnellement l'intimé a opposé, sur base de l'article 9 du décret du 27 juillet 1934, une demande tendant au rapport

à la masse de 3 sommes d'un montant respectif de 25.000, 19.465 et 31.835 frs payées par le failli à l'appelante pendant la période suspecte ;

Attendu que le premier juge a dit l'action principale et la demande reconventionnelle recevables et fondées, tout en décidant que l'appelante ne serait admise qu'aux seules répartitions de deniers ordonnées après l'assignation du 22 mars 1957 ;

Attendu que l'appel qui a été interjeté de cette décision est régulier et recevable sauf, à défaut de grief, en tant qu'il porte sur la disposition du jugement a quo admettant la créance de l'appelante au passif chirographaire de la faillite ;

Attendu qu'en ce qui concerne l'action principale, l'appelante soutient que le premier juge a statué « ultra petita » en décidant qu'elle ne pourrait pas participer aux dividendes déjà distribués à la date de l'assignation, l'action tendant uniquement à voir dire si la créance dont il s'agit devait être admise ou non au passif de la faillite ;

Attendu que ce soutènement n'est pas fondé ; qu'en effet la matière des faillites étant d'ordre public, les créanciers, faisant leur déclaration de créance après l'expiration du délai fixé par le jugement déclaratif, ne peuvent participer aux répartitions que dans les conditions déterminées par la loi ; que l'article 57 du décret du 27 juillet 1934 dispose que dans tous les cas ces créanciers ne peuvent rien réclamer sur les répartitions déjà ordonnées avant la date de l'assignation ; que la décision du premier juge à cet égard ne constitue donc que le rappel d'une disposition impérative et ne méconnaît pas la foi due au contrat judiciaire ;

Attendu qu'en ce qui concerne la demande reconventionnelle, l'appelante, pour la première fois soutient devant la Cour qu'elle ne constitue pas une défense à l'action principale et n'est donc pas recevable ;

Attendu que ce soutènement manque de fondement ; qu'en effet, par ses conclusions de première instance, l'appelante a expressément postulé que la demande reconven-

tionnelle soit déclarée recevable mais non fondée ; qu'ayant ainsi accepté le débat sur ce point, elle ne peut plus actuellement être admise à en contester la recevabilité (cons. Glasson et Tissier, Procédure civile, T. I, n° 239, p. 612) ;

Attendu quant au fond, qu'il est constant que C. S. a été déclaré en état de faillite par jugement du 25 août 1956 coulé en force de chose jugée, et que la date de cessation de paiement a été reportée au 25 février de la même année ;

Attendu que l'appelante ne conteste pas que les trois paiements dont le rapport à la masse est poursuivi, ont été faits par le failli pendant la période suspecte, mais allègue qu'elle ignorait qu'aux dates où ils ont été effectués d. S. était en état de cessation de paiement ;

Attendu que cette allégation est infirmée par les documents que l'appelante verse elle-même aux débats et desquels il résulte notamment : 1°) que deux effets de 45.000 frs chacun, tirés par l'appelante sur d. S. et acceptés par lui, venus à échéance le 15 décembre 1955 avaient été protestés faute de paiement, 2°) qu'un chèque de 48.000 frs émis par d. S. au profit de l'appelante avait été refusé au paiement par la Banque Belge d'Afrique le 30 janvier 1955, suite à quoi plainte avait été déposée entre les mains du Procureur du Roi de Luluabourg, 3) que d. S. avait de très nombreux autres créanciers desquels il avait sollicité des délais de paiement de dix mois à partir de fin janvier 1956 ; que l'appelante se rendait si bien compte de la situation désespérée de son débiteur que, le 14 février 1956 ; elle adressa à son conseil une lettre par laquelle elle pressait ce dernier d'assigner d. S. sur le champ, en précisant que, la situation de ce dernier étant très obérée, cette affaire devait être menée rapidement pour éviter autant que possible que sa créance soit incorporée à la masse d'une faillite prévisible ;

Attendu enfin que l'appelante prétend que les trois versements litigieux n'ont pas été faits en fraude des droits des créanciers ;

Attendu que ni la fraude ni la mauvaise

foi ne sont requises en la matière, la condition exigée pour qu'il puisse y avoir lieu à rapport étant que les paiements aient été faits au préjudice de la masse (Cfrt. Rép. Prat. de dr. B. V° Faillite n° 907 et 908 — Chron. de Jur. par Piret, dans Rev. Crit. de Jur. B., 1954 p. 139) ;

Attendu qu'il est établi par la lettre du 14 février 1956 prémentionnée que le but poursuivi par l'appelante, en se faisant verser diverses sommes par son débiteur alors qu'il savait celui-ci en état de cessation de paiement, a été de se créer une situation privilégiée par rapport aux autres créanciers, but qu'elle a atteint ; qu'elle a ainsi causé préjudice aux autres créanciers du failli ;

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que les conditions requises pour que l'article 9 du décret du 27 juillet 1934 puisse recevoir application sont réunies en l'espèce ;

Attendu que la Cour estime avec le premier juge, que l'appelante s'étant procuré un avantage au détriment de la masse créancière, l'intérêt de celle-ci ainsi que l'équité commandent de prononcer la nullité des paiements incriminés ;

Par ces motifs

et ceux non contraires du premier juge,  
La Cour,

Statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions ;

Oui Monsieur l'Avocat Général a. i. Delneuville en son avis s'en référant à sagesse ;

Dit l'appel non recevable en tant qu'il porte sur la disposition du jugement a quo admettant la créance de l'appelante au passif chirographaire de la faillite ; reçoit l'appel pour le surplus, mais le dit non fondé ; dans les limites de sa saisine confirme la décision entreprise ;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel, taxés à la somme de 1.420 frs.

(Siégeaient : MM. M. Rae, Président ; A. Giffroy et E. Charlier, Conseillers ; J. Delneuville, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>tres</sup> de la Kethulle et Cafarelli).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE  
25 août 1959  
S. D. c./ R.

**DROIT CIVIL. — PRESCRIPTION —  
Prescription annale. — Conditions.**

*La courte prescription de l'article 653 du C. C. n'a pas lieu lorsque la créance est établie par quelque acte écrit. D'autre part, elle a pour base la présomption de paiement qui n'existe pas lorsque le débiteur a reconnu sa dette.*

ARRET

Attendu l'exploit introductif d'instance date du 1er février 1957 ;

Attendu que contrairement à ce que soutient l'intimé, l'action n'est pas prescrite sur base de l'article 653 alinéa 2 du code civil livre III, qui édicte que l'action des marchands, pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands, se prescrit par un an ; qu'en effet, l'intimé n'allègue pas que, de 1950 à 1954, l'appelant était marchand au sens de l'article précité c'est-à-dire qu'il était une personne faisant profession de vendre des marchandises pareilles à celles qu'il lui a fournies (Baudry-Lacantinerie, T. 28 n° 723) ; que la preuve afférente ne résulte pas du fait que l'appelant, entrepreneur, était inscrit au registre du commerce ; qu'au surplus, la courte prescription dont il s'agit n'a pas lieu lorsque la créance est établie par quelque acte par écrit (De Page, T. 7, n° 1344/E — Baudry-Lacantinerie, op. cit., n° 757) ; qu'en l'espèce, les obligations de l'intimé sont établies par les pièces qu'il a signées dès la naissance des engagements ; qu'au surplus encore, la dite prescription a pour base la présomption de paiement ; qu'en l'espèce, cette présomption n'existe pas, l'intimé ayant dans un compte établi par lui-même reconnu sa dette à telle enseigne qu'il invoque la compensation avec une

partie de ses propres créances (De Page, op. cit., n° 1344/D/2° et n° 1354) ;

(La suite sans intérêt.)

(Siégeaient : MM. M. Rae, Président ; A. Giffroy et E. Charlier, Conseillers ; A. Staes, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>tres</sup> Jabon et Cafarelli.)

---

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE  
25 août 1959  
G. c./ D.

**DROIT CIVIL. — CONTRAT D'EMPLOI.  
Rupture du contrat. — Indemnités.**

*Le mois en cours visé par l'article 44 du décret sur le contrat d'emploi est le mois-calendrier pendant lequel la rupture a été notifiée.*

ARRET

Attendu que l'intimée ne conteste pas qu'elle a été payée de sa rémunération jusqu'au 20 décembre 1956 et que le contrat a été rompu par la lettre de l'appelant du 29 décembre 1956 qu'elle a reçue avant la fin de ce mois ;

Attendu que pour le motif que le contrat en litige a pris cours le vingtième jour d'un mois, l'intimée soutient, par l'organe de son conseil, que la rémunération du mois en cours à laquelle elle peut prétendre en vertu de l'article 44 du décret précité, se doit calculer du 20 décembre 1956 au 20 janvier 1957, pour soutenir qu'il lui reste dû 7.847 frs ;

Attendu que l'appelant rétorque à bon droit que le mois en cours était le mois de décembre et qu'il n'est plus débiteur que de la somme de 2.615 frs pour rémunération du 21 au 31 décembre ;

Attendu en effet, que le mois en cours visé par l'article 44 prémentionné est le mois-calendrier pendant lequel la rupture a été notifiée ; que l'expression « mois en cours » a été reprise du décret sur le contrat d'emploi du 31 octobre 1931 qui, lui-même, l'avai-

empruntée à la loi belge du 7 août 1922 où elle correspond au mois-calendrier (Velghe, Droit industriel, T. I, n° 252) ;

(La suite sans intérêt.)

(Siégeaient : MM. : Rœe, Président ; A. Giffroy et E. Charlier, Conseillers ; A. Staes, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>tres</sup> Cafarelli et Jabon).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

8 septembre 1959

B. c./ L. et L. c./ B.

**DROIT CIVIL. — DIVORCE. — Motifs. — Injures graves. — Appréciation.**

*Le mari ne peut être reçu à faire état du fait que son épouse ait, avant le mariage, conçu et enfanté des œuvres d'un tiers, alors qu'il apparaît que ni ce fait, ni sa dissimulation, laquelle, par ailleurs ne fut entourée d'aucune manœuvre douloureuse, n'ont pas été la cause réelle et déterminante de la mésentente entre les époux.*

*Le fait que l'épouse soit restée en Belgique alors que son mari a regagné le Congo n'implique pas qu'il y ait à son égard abandon injurieux constitutif d'injure grave justifiant le divorce.*

ARRET

Attendu que les causes inscrites sous les numéros 4398 et 4439 concernent les appels d'un même jugement interjetés par L. et son épouse née B., par exploits séparés ; qu'à raison de leur connexité, il échet de les joindre conformément aux conclusions verbales des parties ;

Attendu que les époux L.-B. ont chacun postulé le divorce, L. par action directe et dame B. par demande reconventionnelle ; que le tribunal de première instance de Stanleyville, par jugement du 17 septembre 1958 a déclaré les deux actions recevables mais non fondées ;

Attendu que les appels sont réguliers et

recevables tels qu'ils ont été limités en conclusions aux dispositions du jugement a quo qui ont respectivement fait grief aux parties, à l'exception toutefois de l'appel de L. en ce qu'il porte sur la recevabilité de sa demande déjà reconnue par le premier juge ;

Attendu que les parties maintiennent leur demande en divorce pour cause d'injures graves ;

Attendu que L. reproche à son épouse de lui avoir caché qu'elle avait avant le mariage conçu et enfanté des œuvres d'un africain ;

Attendu qu'il résulte de la correspondance des parties que ni ce fait ni sa dissimulation n'ont été la cause réelle et déterminante de la mésentente entre les époux et de la demande de L. ;

Qu'en effet, dans sa dernière lettre datée du 8 décembre 1957, alors qu'il était parfaitement au courant des faits, il écrivait à son épouse : « Je pense que si tu avais été capable d'amour vrai et sincère envers moi, le pire aurait pu être évité » et plus loin : « Si encore tu t'étais consacrée à me faire une vie heureuse, ne fût-ce que pour m'être reconnaissante de t'avoir donné un nom honorablement connu, une situation enviable et une position sociale que tu n'avais pas tellement de chance d'obtenir avec la tare que tu traînais derrière toi » ;

Qu'en outre, dans une lettre datée du 29 juin 1957, il écrit textuellement : « Il est regrettable que ton éducation... ne t'ait pas préservée dans ta petite jeunesse, d'un accouchement dont je ne doute plus à présent... Ce n'est pas cela qui est la cause de notre séparation, crois-le bien. Tu n'es pas faite pour vivre avec un homme. »

Attendu que ces faits présentent d'autant moins le caractère d'injures graves qu'ils sont fort antérieurs au mariage et que la dissimulation de l'épouse ne fut entourée d'aucune manœuvre douloureuse (Pasquier, n° 96 sub 5° ; Anvers 27-5-1876, Pas. III, 272) ;

Attendu que c'est en vain que l'appelant fait état que les sentiments de son épouse et la considération des tiers à son égard ont été affectés par la dissimulation de ces faits, qu'en effet le comportement de ces

personnes même examiné à la lumière de l'événement qui lui est donné pour cause, n'a pas la consistance d'une injure grave justifiant le divorce (R. P. D. B., v<sup>o</sup> Divorce et séparation de corps n<sup>o</sup> 75) ;

Attendu que la demande de l'appelant n'est pas fondée ;

Attendu que l'appelante reproche à son époux un comportement habituellement injurieux également constitutif d'abandon revêtant ce caractère, ainsi que le caractère injurieux de la demande principale ;

Attendu qu'il résulte des pièces produites que l'appelante est demeurée en Belgique avec ses quatre enfants alors que son mari avait regagné le Congo Belge, durant les deux années qui précèdent la procédure en divorce ; que s'il est possible, comme elle le soutient, que son mari se soit opposé à ce qu'elle l'accompagne en novembre 1955 et à ce qu'elle le rejoigne en août 1956, il ne s'ensuit pas qu'elle était pour autant délaissée d'une manière injustifiée et injurieuse ;

Qu'aussi bien il résulte des correspondances produites que durant cet éloignement de son épouse, L. n'a cessé de pourvoir à son entretien et à se préoccuper de sa santé et de ses difficultés ; que l'appelante elle-même ne considérait pas cette situation comme un abandon et n'a jamais insisté pour reprendre la vie commune sauf le 7 mars 1958 alors que l'assignation de son époux venait d'être déposée ;

Attendu qu'en ce qui concerne la demande principale l'appelante fait grief à son époux de l'avoir basée sur une dissimulation évidemment impossible à prouver ;

Attendu que pas plus pour L. que pour son épouse, la dissimulation alléguée ne constitue un fait grave et outrageant ; que l'appelante admet en outre que la preuve en est impossible ; qu'enfin il n'est pas établi que L. ait agi de mauvaise foi (Pasquier n<sup>o</sup> 73) ;

Attendu que la demande en divorce introduite par dame B. n'est pas fondée ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. : L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; R.

Burniaux et E. Charlier, Conseillers ; A. Staes, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>tres</sup> de la Kethulle, Malherbæ et Nyns).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

15 septembre 1959

V. H. c. / C. B.

**DROIT FISCAL. — COMPETENCE DE LA COUR D'APPEL. — IMPOTS SUR LES REVENUS. — ARCHITECTE. — Achat et revente de terrains.**

*La Cour, saisie d'un recours fiscal, a la plénitude de compétence en premier et dernier ressort, avec la conséquence que l'appel fait sortir la contestation toute entière du domaine administratif pour la porter devant le pouvoir judiciaire.*

*Les bénéfices réalisés sur la revente de terrain, par un architecte qui ne se livre pas habituellement à des opérations lucratives, ne constituent pas des revenus afférents à sa profession libérale.*

ARRET

Attendu que l'appelante demande qu'après annulation de la décision, la Cour statue au fond ;

Attendu que la compétence des juridictions est d'ordre public ;

Attendu qu'en vertu des articles 36 et 33 combinés du décret du 12 août 1937, la Cour, saisie d'un recours fiscal, a la plénitude de compétence en premier et dernier ressort, avec la conséquence que l'appel fait sortir la contestation entière du domaine administratif pour la porter devant le pouvoir judiciaire ; qu'ainsi l'appel saisit la Cour non seulement de la décision, mais aussi de la connaissance de l'objet entier de la contestation fiscale ; qu'en statuant au fond, elle répond à l'objet de l'appel et à l'intention manifestée par le législateur (cons. C. R. A., 1933, annexe XV, p. 871 ; « Droit de Procédure du Congo » par Sohier, éd. 1955, n<sup>o</sup> 857

et 860 ; « Traité de droit fiscal des sociétés et associations » par Feye, Tome II, n° 413 ; « Procédure fiscale contentieuse » par Feye et Cardyn, 1958, p. 82, n° 67 ; « Les impôts sur les revenus » par Schreuder, n° 490, 1°, et 491, 1° et 2) ;

\* \* \*

Attendu qu'en raison de l'annulation de la décision du 17 décembre 1956, la Cour a l'obligation de statuer sur la recevabilité des réclamations introduites par V. H. ;

Attendu que les réclamations, en tant qu'elles concernent les cotisations en principal, sont recevables pour le motif qu'elles ont été introduites dans le délai légal.

Attendu qu'en ce qui concerne les majorations d'impôts, c'est à tort que l'intimée prétend que les réclamations sont irrecevables pour n'avoir pas été introduites dans les trente jours de la réception de l'avertissement-extrait de rôle, délai prévu par l'article 30 du décret du 12 août 1937 ; qu'en effet ce texte n'établit pas la déchéance du droit de réclamation en cas d'inobservation du délai fixé, alors qu'il édicte la déchéance en cas d'inobservation du délai déterminé par l'article 33 pour l'introduction des réclamations contre les cotisations en principal ; qu'en logique, le législateur semble avoir estimé qu'il serait inconcevable que pour le motif que le délai d'introduction d'une réclamation visant les majorations d'impôts aurait été méconnu, celles-ci pourraient être maintenues alors que les cotisations, dont les majorations ne sont l'accessoire, auraient été annulées.

\* \* \*

Attendu qu'en ce qui concerne les gains réalisés par V. H. par la vente, en 1947, 1948 et 1950, de terrains sis à Foncobel-Léopoldville, l'appelante soutient qu'ils ne constituent pas des revenus ou bénéfices professionnels et imposables suivant le décret du 12 août 1937 (art. 1 et 2) qui est d'application en l'espèce ;

Attendu qu'à tort l'intimée prétend que les gains dont il s'agit constituent des revenus professionnels rentrant dans le cadre de la profession libérale d'architecte qu'exerçait V. H. et, qu'en toute hypothèse, ils sont le résultat bénéficiaire et professionnel de l'extension de sa profession d'architecte.

Attendu que la profession d'architecte consiste à établir les plans d'une construction à édifier et en surveiller l'exécution (Delvaux Tome II du « Traité des bâtisseurs », n° 445 et 446) ; que l'achat et la revente de terrains ne rentrent pas dans le cadre de pareille profession ; que les bénéfices, qui en sont résultés pour V. H. ne constituent donc pas des revenus afférents à sa profession libérale (décret du 12-8-1937, art. 1/2° et art. 2/3°) ;

Attendu qu'il n'est établi par aucun élément acquis en cause que la plus-value, dont il s'agit, fut en tout ou en partie le résultat d'une activité professionnelle quelconque de V. H. se rattachant à sa profession principale ;

Attendu qu'à défaut de toute preuve, il ne peut non plus être soutenu que V. H. se soit livré habituellement à des opérations lucratives au sens de l'article 2/3° du décret précité, en achetant les terrains de Foncobel et en les revendant ; que cette disposition légale doit être mise en rapport avec l'article 1/2° du dit décret qui établit un impôt sur les revenus à condition qu'ils proviennent de l'exercice d'une profession ;

Attendu que les bénéfices litigieux sont la conséquence d'une cause étrangère à la profession d'architecte de V. H. et même à sa volonté, en l'occurrence le développement de la ville de Léopoldville ; que, vraisemblablement, en achetant des terrains au lieu dit Foncobel, il a entendu faire une spéculation immobilière se rapportant à la gestion du patrimoine de la communauté légale existant entre lui et son épouse ; mais qu'à admettre même que le but lucratif poursuivi par V. H. se puisse, au surplus, déduire du fait que ses achats ont été financés partiellement par une inscription hypothécaire, de la connaissance

qu'il avait des fluctuations du marché immobilier et de sa fonction de membre actif dans plusieurs sociétés et associations ayant comme objet social l'entreprise de constructions, la mise en valeur de concessions et toutes opérations immobilières s'y rapportant, il n'en resterait pas moins que le bénéfice, qui fut cotisé à l'impôt sur les revenus, ne représentait que l'augmentation d'un capital préexistant ;

Attendu que pareil profit n'était pas assujéti à l'impôt sur les revenus par le décret du 12 août 1937 ;

Attendu qu'il suit que les gains recueillis par V. H. suite à la vente de ses terrains à Foncobel-Léopoldville, ont été illégalement taxés ; qu'il y a lieu à annulation des cotisations afférentes ;

Attendu que par conséquent, et pour le motif susindiqué, les majorations à ces cotisations doivent également être annulées :

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. : M. Ræ, Président ; A. Giffroy et L. Werquin, Conseillers ; A. Staes, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>tres</sup> Willemart et Jacob de Beukens.)

---

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE  
15 septembre 1959  
Requête M. R.

**DROIT COMMERCIAL. — CONCORDAT PREVENTIF A LA FAILLITE. — Conditions.**

*Ne peut être considéré comme malheureux et de bonne foi le commerçant qui, négligeant de tenir une comptabilité sérieuse, non seulement empêche le contrôle de son honnêteté et de son aptitude professionnelle, mais aussi s'empêche lui-même, par sa faute,*

*de se rendre compte exactement de sa situation. (1)*

Arrêt conforme à la notice.

(Siégeaient : MM. M. Ræ, Président A. Giffroy et L. Werquin, Conseillers : A. Staes, Ministère Public. Plaidait : Me Cafarelli.)

---

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE  
17 septembre 1959  
S. c. / O. S. et O. S. c. / S.

**DROIT CIVIL. — CONTRAT D'EMPLOI. — PREAVIS. — Droit au salaire. — Déficit de gestion. — Responsabilité.**

*L'emploi dispensé par l'employeur de continuer ses prestations jusqu'au terme du préavis qu'il a donné a droit à ses rémunérations contractuelles jusqu'à l'expiration de ce préavis.*

*L'employé-gérant est en principe responsable des manquants et déficits de sa gestion, sauf s'il existe une clause l'exonérant de cette responsabilité ou s'il prouve que la responsabilité de ce déficit ne lui incombe pas.*

ARRET

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge, contrairement au soutènement de l'appelant S., a fixé la cessation des relations contractuelles au 31 juillet 1955, terme du préavis donné par l'employé à son employeur ;

Attendu que le fait que ce dernier ait écrit à S. : « dès que les inventaires seront terminés, je vous permets d'être libre de tout engagement chez moi à partir du même jour » et le fait que l'employé ait marqué accord à cette proposition n'impliquent nullement que ce dernier renonçait aux rémunérations auxquelles il avait droit durant son préavis ; qu'ils marquent

---

(1) Vr dans ce sens : Léo 31-12-57 (R. J. C. B. 1959, p. 38).

simplement que l'employeur dispensait l'employé de continuer ses prestations jusqu'à la fin de ce préavis ;

Attendu qu'il échet dès lors de confirmer le jugement a quo sur ce point ;

Attendu que c'est à tort que le jugement entrepris a décidé que les déficits de gestion de l'employé ne pouvaient être mis à sa charge sauf stipulation contraire ou si l'employeur prouve la faute de l'employé ;

Qu'en effet, l'employé-gérant est en principe responsable des manquants et déficits de sa gestion, à moins d'une clause l'exonérant de cette responsabilité ou sauf dans le cas où les déficits ont été occasionnés par des sous-ordres sans qu'intervienne une faute du gérant ou dans le cas où l'employeur n'aurait pas fourni à son employé gérant les moyens de sauvegarde ou de conservation nécessaires (Cons. Van Damme — contrat d'emploi, nos 478, 482, 483 — Brossel n° 69, Léo 28 mai 1929, R. J. 1929, p. 256 — Léo., 29 avril 1930, R. J. 1930, p. 266 — Léo., 11 février 1941. B. C. C. I. p. 419 — 1re inst. Léo., 14-4 1951, 26-5-1951, 7-7-1951 — J. T. O. 1952, p. 136 avec note) ;

Attendu qu'il appartenait à l'appelant, demandeur originaire, de prouver que la responsabilité du déficit litigieux ne lui incombait pas, ce qu'il reste en défaut de faire, ou d'offrir ;

Attendu qu'il échet de réformer le jugement a quo sur ce point et d'inscrire au débit de S. le montant de ce déficit ;

La suite sans intérêt.

Siégeaient : MM. : L. Janssens, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; R. Burniaux et L. Werquin, Conseillers ; A. Theunis, Ministère Public. Plaidaient M<sup>tres</sup> Delattre et Jabon).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

17 mai 1960

T., Ho. et E. c./ L. et H.

**DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE CIVILE. — Dommages-intérêts. — Veuve et enfant. — Damage moral et damage matériel. — Réparation. — Eléments.**

*Le dommage moral résulte des liens étroits de parenté ou d'alliance qui unissent la victime à ceux qui demandent réparation ; il s'apprécie, sur bases de ces liens, ex aequo et bono.*

*Le préjudice matériel subi par la veuve de la victime résulte de la privation des gains du mari dans la mesure où elle en profitait. Si la réparation du préjudice consiste normalement en l'allocation d'une rente, un usage devenu constant tend à la capitalisation de cette rente*

ARRET

Attendu que la partie attaquée de la décision dont appel condamna la partie Ho. à payer à la partie Ha. la somme de 3.630.200 frs majorée des intérêts judiciaires à 6 % l'an à partir du 30 septembre 1953, date de l'assignation jusqu'à paiement parfait ;

Attendu toutefois qu'ainsi qu'il appert des dernières conclusions et du motivé même du jugement a quo le premier Juge a statué globalement sur plusieurs demandes distinctes toutes dirigées contre les consorts Ho., en leur qualités d'héritiers ou de successeurs universels de feu Ho, tenus de réparer les dommages causés par la faute de leur auteur ;

Attendu qu'il convient ainsi d'examiner :

1°) La demande de dame L., veuve Ha, en paiement d'une indemnité de 200.000 frs du chef de préjudice moral et d'une indemnité de 3.472.000 frs du chef de dommage matériel ;

2°) La demande de Mademoiselle Ha, fille de la victime, en paiement d'une indemnité de 200.000 frs du chef de dommage moral ;

3°) La demande introduite par les deux premières pour compte de la succession H. en paiement d'une somme de 21.000 frs pour frais funéraires et de deuil ;

\* \* \*

Attendu qu'il y a lieu de rejeter les conclusions des appelants tendant à faire dire

que le dommage matériel et le dommage moral de dame Ha. doivent être confondus ;

Que de toute évidence les dommages ne sont pas, en l'espèce, intimement liés au point de devoir être confondus mais qu'ils peuvent et qu'ils doivent être appréciés séparément afin d'assurer à l'intimée la réparation complète à laquelle elle a droit ;

\* \* \*

*A/ Quant au dommage moral subi par les intimées :*

Attendu qu'à bon droit le premier Juge a décidé qu'en considération des liens étroits de parenté ou d'alliance unissant les intimées à la victime, celles-ci ont subi un dommage moral important résultant de l'atteinte à leurs sentiments d'affection ; que, manifestement cependant, il a surévalué le dommage au regard de ce qui est généralement accordé en pareil cas ;

Attendu qu'en l'absence de toute base objective d'appréciation, la Cour évalue ex aequo et bono à 150.000 frs le dommage moral causé à l'épouse et à 100.000 frs celui subi par la fille, compte tenu pour celle-ci de ce que, fille unique, habitant chez ses parents au moment de l'accident elle a été particulièrement éprouvée par la mort de son père ;

\* \* \*

*B/ Quant au préjudice matériel subi par Madame veuve Ha. ;*

Attendu que le préjudice résulte de la privation du gain du mari dans la mesure ou elle en profitait ;

Qu'il convient donc de déduire des gains qu'aurait réalisés le mari ceux qui auraient été consacrés à son entretien personnel ;

Attendu que le premier Juge a conformément aux indications de la jurisprudence en la matière fixé judiciairement à 40 % la quotité des gains affectée à l'entretien de l'époux ;

\* \* \*

Attendu que la réparation du préjudice consisterait normalement en l'allocation d'une rente mais que suivant un usage devenu constant il emporte de capitaliser cette rente, mode de réparation proposée, du reste par l'intimée et acceptée par les appelants ;

Attendu que pour capitaliser la rente il y a lieu de tenir compte de la durée de vie probable de la victime ;

Attendu que sur le vu des tables de mortalité, cette durée a été fixée de commun accord par les parties à 17 ans, sans qu'ait dû intervenir un coefficient réducteur pour prédisposition pathologique de la victime ou pour différence d'âge des époux ;

\* \* \*

Evaluation des gains et quotité profitant à l'intimée ;

Attendu que feu Ha, fonctionnaire de la Colonie était à la veille de la retraite ;

Attendu qu'en vue de serrer la réalité au plus près il convient d'envisager en l'espère trois périodes distinctes :

A) la période de service précédent le dernier congé et la mise à la retraite ;

B) la période de congé ;

C) la période de retraite ;

PERIODE DE SERVICE : 13 mois ;

Attendu que dans le calcul des gains pendant cette période, interviennent le traitement : 363.707 frs, l'indemnité familiale 23.350 frs et le logement, seul avantage en nature dont l'intimée a été privée par la mort de son mari et dont la contrevalet peut être fixée à  $(12 \times 9000) = 108.000$  frs par an ;

Attendu que pendant cette première période le total des gains à prendre en considération s'élève donc à :

$363.707 + 23.250 + 108.000 = 494.957$  frs  
 $(494.957 \times 13) : 12 = 536.103,40$  frs ;

Attendu que la quotité profitant à l'intimée après abattement de 40 % pour l'entretien du mari est de  $536.103,40 - 214.481 = 321.622,40$  frs ;

Attendu qu'à l'expiration de cette première période, la victime aurait touché une

indemnité de fin de carrière de 140.634 frs laquelle après l'abattement de 40 % aurait profité à l'intimée à concurrence de  $(140.634 - 56.252) = 84.382$  frs :

Période de congé : 6 mois ;

Attendu que pendant cette période le calcul doit se faire sur  $\frac{2}{3}$  du traitement d'activité majorée de l'indemnité familiale soit :

Traitement :  $(363.707 \times 2) : 3 = 242.471$  ;  
 $2 = 121.235$  frs

Indemnité familiale  $23.250 : 2 = 11.625$  fr. ;

Au total : 132.860 frs

Part profitant à l'intimée après abattement de 40 %  $132.860 - 53.144 = 79.716$  fr. ;

Période de retraite.

Attendu qu'il y a lieu de tenir compte pendant cette période :

1) de la pension dont aurait bénéficié feu Ha, — pension s'élevant par mois à 10.502 frs + 1.050 (index) = 11.552 frs et par an  $11.552 \times 12 = 138.624$  frs ;

Part profitant à l'intimée après abattement de 40 %  $(138.624 - 55.450) = 83.174$  frs par an ;

Soit pour 15 ans et demi 1.289.197 frs ;

2) des gains supplémentaires que se serait procurés par une activité lucrative la victime à peine âgée de 54 ans à sa mise à la retraite ;

Qu'il n'est pas permis en effet, sous prétexte d'application de la condition de certitude du dommage, d'écarter cette éventualité que la victime pouvait escompter à raison de son âge, de ses aptitudes, de sa parfaite santé et de son activité débordante (voir De Page T. II 2017 et Note (2) Cass 19 octobre 1937, Pas. 1937, T. 298) ;

Attendu qu'il ne paraît pas excessif de fixer à 6.000 frs par mois les gains auxquels la victime aurait pu prétendre, ce compte tenu des difficultés de reclassement d'un Colonial retraité ;

Attendu qu'il est certain toutefois que la victime n'aurait pas réalisé ces gains pendant toute la durée probable de sa vie physiologique ; qu'il convient de ne tenir compte que de la vie lucrative qui, pour un Colonial exerçant une profession intellectuelle se prolonge au moins jusque 60 ans ;

Attendu que la victime aurait ainsi pendant la période de retraite, gagné en plus de sa pension  $6.000 \times 12 \times 6 = 432.000$  frs ;

Attendu qu'après abattement de 40 % pour entretien du mari les gains auraient profité à l'intimée à concurrence de  $(432.000 - 172.800) = 259.200$  frs ;

Attendu que la quotité des gains dont l'épouse aurait profité pendant la durée de vie probable de son époux s'élève ainsi à

321.622,40
84.382
79.716
1.289.197
259.200
<u>2.034.117,40</u>

\* \* \*

Attendu que suivant arrêt du 18 janvier 1955 Ho a été déclaré responsable pour  $\frac{4}{5}$ <sup>e</sup> des conséquences dommageables de l'accident ;

Que les appelants sont tenus ainsi de réparer : le préjudice moral de Mademoiselle Ha. à concurrence de  $\frac{100.000 \times 480.000}{5}$

Le préjudice moral de Madame veuve Ha à concurrence de  $\frac{150.000 \times 4}{5} = 120.500$  frs

Le préjudice matériel de Madame veuve Ha, à concurrence de  $\frac{2.034.117,40 \times 4}{5}$

1.627.294 frs moins une déduction de 10 % à opérer sur l'avantage qui résulte pour l'intimée d'être mise en possession immédiate d'un capital, déduction dans laquelle il y a lieu d'inclure le taux normal de capitalisation et qui ramène ainsi le préjudice matériel à  $(1.627.294 - 163.729 = 1.463.565$  frs (voir de Page T. II N° 1027 — R. P. D. B. V° responsabilité N° 1082 et suivant — Et. I Tassin J. T. 1955 page 481-37) ;

Attendu que c'est ce montant qui doit être retenu, sans déduction d'impôt, l'intimée devant payer des impôts sur le montant du capital qui lui est alloué (voir Cass. 4 octobre 1948, rev. gén. ass. resp. 4461) ;

Attendu qu'il revient ainsi à Dame Ha,  $1.463.565 + 120.500$  frs - 1.584.065 frs ;

Attendu que de cette somme il y a lieu de déduire un versement provisionnel de 250.000 frs ce qui ramène à 1.334.065 frs le montant des dommages-intérêts dont les appelants restent redevables à Dame Ha. ;

\* \* \*

Attendu qu'à bon droit le premier Juge a rejeté la prétention des appelants de faire déduire des dommages-intérêts alloués du chef de préjudice matériel l'indemnité de décès et la pension de veuve accordées à l'intimée ;

Qu'il y a lieu de décider en effet, avec la doctrine et la Jurisprudence dominantes, que cette pension et cette indemnité payées par la Colonie, sont sans rapport aucun avec le préjudice et trouvent leur cause et leur justification dans un lien de droit propre, indépendant du dommage effectivement subi (voir De Page T. II 1033, et nombreux arrêts de Cassation, notamment arrêt du 7 mai 1956, Pas. I, 942) ;

C/ Indemnité pour frais funéraires ;

Attendu que le préjudice dont les intimées réclament réparation ne pourrait consister que dans l'anticipation des frais qui devaient de toute façon incomber un jour à la succession ;

Attendu qu'en l'absence de toute justification de la part des intimées et compte tenu de ce que la Colonie prend à charge les funérailles de ses agents décédés en Afrique la demande conjointe des intimées apparaît sans aucun fondement ;

\* \* \*

Attendu qu'il convient de rejeter les conclusions des appelants tendant à faire courir les intérêts sur les sommes allouées à partir du prononcé du présent arrêt et non à partir du jour de la demande ainsi qu'en a décidé le premier Juge sur conclusions des intimées ;

Attendu que les intérêts des dommages-intérêts ne constituent en matière acquiescencieuse — même s'il s'agit d'intérêts judi-

ciaires — que d'intérêts compensatoires faisant partie intégrante de l'indemnité à allouer pour la réparation complète du dommage (voir De Page T. II 1028, T. III 100 et 100 bis, Cass. 3 novembre 1953, rev. gén. des ass. et resp. 5372) ;

Que ces intérêts dont le Juge apprécie souverainement l'importance et l'étendue sont en principe dus dès le moment de la naissance du dommage ; mais qu'ils peuvent être englobés dans les estimations du dommage fait au jour de la demande ou au jour du jugement, ou encore être ventilés séparément ;

Attendu qu'en l'espèce le premier Juge a, à la demande des intimées, arrêté les dommages-intérêts au jour de l'assignation et les a grevés, comme il se doit des intérêts judiciaires à partir de cette date jusqu'au jour du paiement ;

Attendu que la Cour a adopté le même mode de calcul et qu'elle ne pourrait pas, sans porter atteinte aux droits des intimées d'obtenir réparation complète, faire courir à partir de la date du prononcé de l'arrêt des intérêts qui n'ont pas été compris dans l'estimation globale du dommage à cette date ;

(Siégeaient MM. E. De Raeve, Président ; C. de Beer de Laer, et H. Hucq, Conseillers, E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>tres</sup> de Castellerg, Lens, Lemaître et Lozet.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

18 octobre 1960

T. c./ D.

**DROIT CIVIL. — PREUVE. — Autorité de la chose jugée au pénal.**

*La Cour peut rejeter des débats une pièce arguée de faux, lorsque celui qui la produit, poursuivi du chef de faux et acquitté au bénéfice du doute, est en défaut de prouver que*

*cette pièce émane réellement de son adversaire.*

ARRET

Attendu que le 8 juillet 1956 les voitures automobiles des sieurs D. et T., pilotées par eux-mêmes, entrèrent en collision dans l'escarpement de Kabasha (Kivu) et encoururent des dégats ;

Attendu qu'en l'absence de Police Judiciaire et de témoins autres que les passagers des véhicules, les conducteurs dressèrent, en vue de déterminer les responsabilités, un croquis des lieux et le signèrent ;

\* \* \*

Attendu que D. cita T. devant le Tribunal de première instance du Kivu en paiement 1/ d'une somme de 18.618 frs, montant des dégats causés à son véhicule ; 2) d'une somme de 3.000 frs représentant le préjudice à lui causé par l'immobilisation de son véhicule pendant le temps nécessaire à sa réparation ;

Que, reconventionnellement T. postula la condamnation de D. au paiement de 20.030 frs de dommages-intérêts pour dégats à son véhicule, 3.750 frs de dommages-intérêts pour chômage du véhicule et 800 frs représentant les frais d'établissement de devis ;

\* \* \*

Attendu que par jugement rendu contradictoirement, le 14 septembre 1957, le Tribunal, s'appuyant uniquement sur le croquis présenté par le demandeur, estima que le défendeur n'avait pas cédé la moitié de la chaussée au véhicule venant à sa rencontre — Décida que par cette faute, le défendeur devait être tenu, seul, responsable de l'accident — Le condamna à payer les sommes réclamées dont le montant n'avait pas été contesté — le débouta de sa demande reconventionnelle et le condamna aux dépens ;

\* \* \*

Attendu que de ce jugement signifié le 12 décembre 1957, T. interjeta appel par acte-assignation du 27 décembre 1957 ;

Que cet appel interjeté dans les formes et délais légaux est recevable ;

\* \* \*

Attendu que le 29 novembre 1958, l'appelant déposa plainte à charge de l'intimé du chef de faux et usage de faux, l'accusant notamment d'avoir, sous sa signature imitée ou contrefaite, produit en première instance un croquis autre que celui dressé et signé sur les lieux par les parties ;

Attendu que l'issue du procès étant liée au sort de la pièce arguée de faux, la cause fut tenue en suspens jusqu'à décision irrévocable sur l'action publique ;

Attendu que par arrêt de cette Cour, rendu le 18 juin 1960, l'intimé fut acquitté au bénéfice du doute ;

Attendu que l'appelant n'en poursuit pas moins la réformation du jugement attaqué, mais réduit les prétentions reconventionnelles à 4.555 frs représentant le préjudice causé par l'immobilisation de son véhicule et les frais d'établissement de devis ;

Attendu que l'intimé conclut à la confirmation du jugement ;

\* \* \*

Attendu que la Cour pourrait sur base d'éléments nouveaux déclarer que le faux a été commis ou ne l'a pas été, ce sans contredire à l'arrêt répressif qui a acquitté l'intimé pour insuffisance de preuves ;

Attendu, toutefois, qu'aucun nouvel élément à charge ou à décharge n'est venu dissiper le doute quant à l'authenticité de la pièce produite ;

Attendu que l'appelant contestant l'écriture et la signature qu'on lui attribue, il appartient en principe à l'intimé qui produit la pièce de prouver qu'elle émane réellement de son adversaire, la force probante d'un acte sous seing privé n'existant que pour

autant que son signataire l'a expressément ou tacitement reconnu, ou qu'il a été vérifié en justice et déclaré sincère ;

Attendu, il est vrai, que celui auquel une pièce est opposée est tenu de la reconnaître ou de la dénier et qu'il pourrait être objecté, en l'espèce, que l'appelant, qui n'a pas contesté le document en première instance, l'a implicitement reconnu et ne peut plus l'attaquer qu'en prouvant l'existence du faux ;

Attendu que tel n'est cependant pas le cas ; que l'appelant en effet, parti en Amérique, avant l'assignation, pour s'y faire soigner d'une blessure grave, s'est trouvé, au cours des débats en première instance, dans l'impossibilité de contester la pièce que l'avocat qui le représentait n'avait pas pouvoir, sans mandat spécial, de reconnaître ou de dénier ;

Attendu que l'intimé ne prouvant pas que la pièce produite est vraie, il échet de la rejeter des débats ;

Attendu qu'il y a pas lieu d'autoriser l'intimé à prouver ses allégations par l'interrogatoire du témoin K. dont il réclame l'audition en conclusions subsidiaires ;

Que ce témoin, contredit, du reste, par d'autres témoins aussi dignes de foi, a été longuement interrogé à l'instruction préparatoire et au cours des débats devant le Juge répressif, et n'est pas susceptible d'apporter un élément nouveau pouvant mieux éclairer la Cour ;

Attendu que l'action principale n'est pas fondée ;

Attendu que l'appelant ne produit, lui non plus, aucun élément pouvant établir la responsabilité de l'intimé ; que notamment, le fait que sa voiture porte quelques griffes sur le côté droit ne prouve nullement qu'il tenait l'extrême droite de la chaussée au point de frôler la paroi rocheuse, et qu'il est bien possible, qu'ainsi que le souligne judicieusement le premier Juge, le véhicule a été, par le choc, projeté contre cette paroi ;

Attendu que l'action reconventionnelle n'est pas fondée ;

. . . . .

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Maegd et V. de Julémont, Conseillers. Plaidaient : M<sup>tres</sup> Humblé et Maravent).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE  
25 octobre 1960.  
C. c./ B.

**DROIT CIVIL. — CONTRAT D'EMPLOI. — Lien de subordination. — Louage d'ouvrage. — Collaboration entre parties.**

*L'existence d'un lien de subordination est un fait juridique et non un fait purement matériel, qui doit être légalement déduit des faits constatés.*

*Le louage d'ouvrage n'exclut pas la possibilité d'une collaboration entre parties.*

ARRET

Attendu, pour décider que les parties étaient liées par un contrat d'emploi, que le premier Juge retint les considérations suivantes : 1°/ l'intimé fut engagé à titre de surveillant du chantier SEDEC à Albertville ;

2°/ matériaux et main d'œuvre étaient payés par l'appelant ;

3°/ l'appelant se dérangea immédiatement, l'intimé ayant eu des difficultés d'implantation de l'immeuble ;

4°/ l'intimé ne parvenant pas à conduire les travaux à la cadence prévue ; l'appelant dépêcha sur les lieux un sieur B. ;

Attendu, conformément aux principes, pour qu'il y ait contrat d'emploi, que doit être établie l'existence d'un lien de subordination entre l'intimé et l'appelant, le premier travaillant sous l'autorité, la direction et la surveillance du second ;

Attendu que les éléments de fait retenus par le premier Juge ne sont pas déterminants quant à ce ;

Attendu au contraire, qu'il résulte de l'ensemble des éléments soumis à la Cour que fut conclu entre parties un contrat de

louage d'industrie, c'est-à-dire un contrat par lequel une personne, moyennant rémunération, s'engage à exécuter, pour une autre personne, un travail déterminé, tel louage d'industrie étant aussi appelé dans la doctrine moderne contrat d'entreprise, par opposition au contrat du travail (ou d'emploi) : l'entreprise est la prestation d'un travail déterminé, quel qu'il soit, et ce terme doit être compris « lato sensu » et non dans un sens strict (De Page, Dt civil IV, n° 844) ;

Attendu, en effet, qu'il va de soi que dans l'exécution d'un travail, le locateur d'ouvrage devra se conformer aux directives générales du maître en vue de l'exécution du travail commandé pour l'exécution duquel le locateur d'ouvrage conserve sa pleine indépendance (De Page, op. cit. n° 845, p. 859) ; qu'en l'espèce, notamment, l'intimé commandait directement les matériaux qui lui étaient nécessaires, ainsi qu'il résulte des factures produites ;

Attendu, ainsi que l'a décidé la Cour de Cassation (Cass. 9-6-1955, J. T. 1956, p. 54 et 3-10-1957, J. T. 1958, p. 109) que l'existence d'un lien de subordination est un fait juridique, et non un fait purement matériel, qui doit être légalement déduit des faits constatés ; que le louage d'ouvrage, comme le mandat, n'exclut pas la possibilité d'une collaboration entre parties, d'une surveillance, d'instructions générales ou d'entrevues périodiques, dérivant normalement de l'objet même du contrat, indépendamment de tout lien de subordination ;

Attendu qu'il doit être relevé également que l'appelant résidait à Bukavu et que l'intimé travaillait à Albertville ; que, dans ces conditions il doit être considéré que la surveillance de l'intimé par l'appelant a été pratiquement inexistante (comp. Elis., 26-3-1957, R. J. C. B. 1957, p. 234) ;

Attendu enfin, pour écarter l'existence d'un contrat d'emploi, qu'il doit être retenu que l'intimé, qui a travaillé à Albertville du 29 mars au 4 septembre 1957, n'a jamais réclamé, pendant cette période, ni le salaire auquel il prétend actuellement avoir droit ni un logement ou une indemnité de

logement ; que, de plus, avisé le 5 août 1957, que l'appelant mettait fin au contrat, il n'eut aucune réaction et que c'est le 7 janvier 1958 seulement qu'il fit intervenir un agent d'affaires pour réclamer 99.409 frs, sans justifier ce montant de loin inférieur à celui qu'il réclame en la présente instance et sans faire la moindre allusion à un contrat d'emploi ;

Attendu, dans ces conditions, que doit être déclarée non fondée l'action de l'intimé, l'action basée sur l'existence d'un contrat d'emploi et la rupture injustifiée du dit contrat ;

La suite sans intérêt ;

(Siégeaient : MM. : E. de Ræve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Maegd et V. de Julémont, Conseillers ; Ministère Public, E. t'Serstevens. Plaidaient : M<sup>mes</sup> Maravent et Lammerant.

---

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE  
22 novembre 1960  
D. et madame D. c./V. N.

**DROIT CIVIL. — PREUVE. — Autorité de la chose jugée. — Recevabilité.**

**DROIT INTERNATIONAL PRIVE. — FEMME MARIEE DE NATIONALITE BELGE. — Autorisation maritale pour ester en justice et pour l'accomplissement d'un acte extra-judiciaire.**

**DROIT CIVIL. — DELEGATION. — NOVATION. — Eléments.**

*A défaut d'avoir soulevé devant le premier juge le moyen tiré de l'autorité de la chose jugée, la partie qui aurait pu s'en prévaloir est censée y avoir renoncé et ne peut en faire état en degré d'appel.*

*L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet du jugement ; en l'espèce, il ne peut être fait état d'un jugement déclarant non recevable une action en remboursement intenté contre le mari seul lorsque la même action est intentée conjointement contre le mari, chef de la communauté des biens, et son épouse.*

*Le juge peut, s'il estime nécessaire l'autorisation d'ester en justice, accorder celle-ci à la défenderesse, femme mariée de nationalité belge assignée conjointement avec son mari, même si la dite autorisation n'a pas été expressément sollicitée par le demandeur.*

*L'autorisation maritale peut être donnée tacitement en vue de l'accomplissement d'un acte extra-judiciaire pour lequel elle est requise.*

*Pour qu'une délégation devienne novation, la libération du délégant doit être certaine.*

### ARRET

Attendu que dame R. D. admet avoir reçu à titre de prêt la somme de 20.000 frs de J. V. N ; que celui-ci en réclama le remboursement par action intentée contre elle et son mari, H. D. ; que le Tribunal de Parquet de Jadotville fit droit à cette demande, condamnant les époux D. au paiement non seulement du montant de la somme empruntée augmentée des intérêts à 6 % à partir du 13 novembre 1954, date du prêt, mais aussi de la somme de 1.885 frs à titre de frais de justice avec les intérêts comme pour la somme principale ; que la même juridiction déclara non-fondés le chef de la demande principale tendant au paiement de la somme de 2.000 frs à titre de remboursement d'honoraires d'avocat et la demande reconventionnelle en paiement de 10.000 frs de dommages-intérêts pour procès téméraire et vexatoire ;

Attendu que de ce jugement, rendu contradictoirement le 16 mai 1958 et valablement signifié le 22 juillet 1958, appel a été interjeté par acte signifié le 7 octobre 1958 ; que pour cette signification a été suivie la procédure d'édit et missive, alors que — parti en voyage — l'intimé aurait dû être assigné suivant l'ordre de signification prescrit à l'article 8 du Code de Procédure Civile ; que cette irrégularité a toutefois été couverte par la comparution volontaire de

l'intimé à l'audience du 9 décembre 1958 ; que c'est donc en vain que, après treize autres comparutions et remises, il excipe de cette irrégularité pour faire déclarer l'appel non-recevable ;

Attendu que les appelants concluent, en ordre principal à l'infirmité du jugement entrepris, à la non-recevabilité et au non-fondement de l'action principale, et à la condamnation de l'intimé au paiement de 10.000 frs de dommages-intérêts et, en ordre subsidiaire, à la réformation du jugement entrepris par le débouté du chef de la demande tendant au paiement de la somme de 1.885 allouée à titre de frais de justice ;

Attendu que l'intimé conclut, subsidiairement à la non-recevabilité de l'appel, au non-fondement de celui-ci et à la confirmation du jugement entrepris, ce qui implique de sa part qu'il renonce à la demande de paiement de 2.000 frs à titre de remboursement d'honoraires d'avocat ;

Attendu que les appelants soutiennent que l'action n'est recevable ni à l'égard du mari ni à l'égard de l'épouse ;

Attendu qu'ils invoquent, comme premier moyen, l'autorité de la chose jugée résultant du jugement rendu par le Tribunal de Parquet de Jadotville le 22 août 1956, lequel déclara non-recevable l'action intentée contre l'appelant *seul* ;

Attendu que devant le premier Juge ce moyen n'a pas été soulevé, ce qui implique de la part des appelants leur consentement à faire juger de nouveau la prétendue même cause (De Page, T. III, n° 942, note 2) ; que ce moyen n'est donc pas recevable ; que, même s'il le fut, il manquerait de fondement ; qu'en effet l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet du jugement, c'est à dire le point sur lequel il statue ; que le jugement du 22 août 1956 n'a fait que déclarer non-recevable une action intentée contre l'appelant *seul* ; que l'autorité de pareille décision ne s'oppose guère à ce que soit déclarée recevable une action intentée conjointement contre l'appelant, comme chef de la communauté des biens, et son épouse ; que, s'il est

vrai qu'il y est énoncé dans les motifs que le mari « ne pouvait être assigné qu'aux fins d'autorisation maritale d'ester en justice, » il n'en résulte pas pour autant — comme le prétendent les appelants — que toute action intentée par V. N. en vue de la récupération de la somme prêtée ne pourrait, à l'égard de H. D., avoir d'autre objet que de l'inviter à autoriser son épouse à ester en justice ; que le dit Juge a seulement pu décider que, *en la cause à lui soumise*, H. D. ne pouvait être assigné que pour autorisation maritale ; que cela résulte du texte précédant immédiatement celui invoqué par les appelants, notamment où il est énoncé « ... le mari ne fait qu'engager aux côtés de sa femme, les biens communs et ceux du mari ; il s'en suit que *dans le cas sous examen* le mari ne peut être assigné à titre principal... » ; que ce texte laisse suffisamment entendre que le mari pourrait être assigné en sa qualité de chef de la communauté, conjointement avec son épouse ; que c'est précisément en cette qualité que l'appelant a été assigné conjointement avec l'appelante dans la présente cause ;

Attendu que les appelants invoquent encore comme moyen de non-recevabilité, le défaut de la part de l'intimé d'avoir sollicité du mari l'autorisation pour l'appelante d'ester en justice ;

Attendu qu'en assignant l'appelante et son époux l'intimé a implicitement demandé que, pour autant que de besoin, la femme commune en biens qui s'était obligée envers lui soit autorisée à ester en justice ;

Attendu que par son soutènement sur la non-recevabilité de l'action à l'égard de sa femme, l'appelant manifeste son refus de donner l'autorisation implicitement sollicitée ;

Attendu que, dès lors, il ne restait au premier Juge d'autre solution — s'il jugeait l'autorisation nécessaire — que de la donner lui-même, procédant d'ailleurs ainsi à une « simple formalité » (De Page — T. I, N° 746) ; qu'il a toutefois estimé que l'autorisation n'était pas nécessaire, en raison de l'article 216,3° du Code civil belge,

loi nationale des appelants, applicable en l'occurrence, puisqu'il s'agit de capacité de personnes ; que cet article (actuellement article 226 bis, depuis la loi du 30 avril 1958) énonce : « quelque soit le régime matrimonial, la femme peut ester en jugement sans l'autorisation du mari dans toutes les contestations... concernant les droits qui lui sont reconnus pour l'exercice d'une profession... ; » que le droit de conclure un emprunt, même en vue d'obtenir un emploi et ainsi une profession, ne peut être considéré comme l'un des « droits reconnus pour l'exercice d'une profession » ; que c'est donc à tort que le premier Juge a décidé que l'autorisation maritale n'était pas nécessaire ; que, faisant ce qu'il aurait dû faire, la Cour autorise l'appelante à ester en justice ;

Attendu que l'action de l'intimée était recevable aussi bien à l'égard de l'appelante que de l'appelant ;

Attendu que pour la faire déclarer non fondée les appelants font valoir, *d'abord* que l'appelante n'a pu engager valablement l'appelant, celui-ci n'ayant pas donné une autorisation expresse d'exercer la profession d'employée, et *ensuite* qu'en tous cas ils ne sont plus tenus par le dit engagement en raison de leur libération par suite de novation ;

Attendu que — comme exposé plus avant — l'emprunt a été obtenu par l'appelante *en vue* de sa profession — qu'elle n'exerçait pas encore au moment du contrat — et non pour cette profession ; qu'il est donc sans intérêt et qu'il ne suffit pas de soutenir que l'autorisation maritale a ou n'a pas été donnée pour l'exercice de la profession ; que c'est sur l'acte extra-judiciaire de l'emprunt de 20.000 frs que cette autorisation doit avoir porté ;

Attendu que, contrairement au soutènement des appelants, l'autorisation maritale ne doit pas se faire d'une manière expresse ; qu'une autorisation tacite peut suffire (De Page, T. I, N° 742) ;

Attendu qu'en l'occurrence il peut être admis que l'appelant, en ne s'opposant pas à l'exercice pendant plusieurs mois par son

épouse de la profession de gérante, avec les risques y inhérents, a tacitement autorisé l'appelante à consentir à un engagement dont dépendait l'exercice de cette profession, et qui avait pour but de pallier les risques qu'elle comportait ;

Attendu que, autorisé tacitement par le mari, le contrat de prêt a créé l'obligation de remboursement pour chacun des appelants, mariés sous le régime de la communauté de biens ;

Attendu que le second moyen tiré de la novation est invoqué en faisant valoir que l'appelante a autorisé son employeur D. lorsqu'elle cessa ses services chez lui à payer le montant du cautionnement à V. N., qui acquiesça, puisque la traite acceptée à lui remise à la suite de cet arrangement fit l'objet d'un acte de protêt de sa part et que le montant de cette traite a été par lui déclaré comme créance à la faillite du dit D. ;

Attendu que l'opération qualifiée de novation par les appelants n'est, en réalité, qu'une délégation, dame D. étant délégante, D. délégué et V. N. délégataire ; que, pour qu'une délégation devienne novation, la libération du délégant doit être certaine ; que cette libération n'est pas établie ; qu'elle ne pourrait l'être qu'au moyen d'un écrit, compte tenu du montant de la dette ; que cet écrit n'est pas produit ;

Attendu qu'en cas de délégation, le créancier conserve son droit de créance à l'égard du premier débiteur, le délégant (De Page, T. III — n° 606 et svt) : que par conséquent, l'intimé était fondé à réclamer à l'appelante et — en raison de son régime matrimonial — à l'appelant le remboursement de la somme de 20.000 frs ;

Attendu qu'il n'a pas été prétendu que le prêt aurait été consenti moyennant intérêt ; que c'est donc à tort que le premier Juge a alloué un intérêt (de 6 %) à partir du 13 novembre, date du prêt ; que cet intérêt n'est dû qu'à partir du 27 mars 1958, date de l'exploit introductif d'instance ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'action reconventionnelle manque de tout fondement ;

(Siégeaient : MM. E. De Ræve, Président faisant fonction de Premier Président, R. De Maegd et V. de Julémont, Conseillers, E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient M<sup>mes</sup> Dethier et Van Boeckel).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

27 décembre 1960

B. c./ M.

**PROCEDURE CIVILE. — APPEL (MATTERIE CIVILE). — Appel principal. — Appel incident. — Effet dévolutif.**

*L'appel, même libellé en termes généraux, ne peut viser que les dispositions qui font grief à l'appelant.*

*Si l'appel incident peut viser des chefs autres que ceux qui font l'objet de l'appel principal, il ne remet toutefois en question que les chefs du jugement qui sont défavorables à l'intimé.*

ARRET

Attendu que par exploit du 28 octobre 1959, l'appelant intenta devant le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville une action en divorce contre son épouse, pour injures graves ; que l'intimée introduisit une action reconventionnelle en divorce du chef d'adultère ;

Attendu que par jugement du 10 mai 1960, le Tribunal :

Reçut les actions principale et reconventionnelle en divorce ;

Autorisa l'appelant à faire la preuve des faits qu'il invoquait à l'appui de son action ;

Statuant sur la demande reconventionnelle, donna acte au défendeur sur reconvention qu'il s'en remettait à la sagesse du Tribunal et sursit à statuer jusqu'au dépôt sur le bureau du Tribunal du dossier pénal ouvert à charge du défendeur sur reconvention du chef d'adultère, y compris l'arrêt de la Cour d'Appel de céans rendu en date du 6 avril 1960 ;

Statuant sur les mesures provisoires, fixa la résidence de l'intimée rue de la Station,

n° 34 à Jemeppe sur Meuse et condamna le défendeur sur reconvention à lui payer la somme de 5.000 frs par mois, à titre de pension alimentaire, ce à partir du 2 mars 1960 ;

Donna acte aux parties qu'elles avaient marqué accord pour procéder amiablement à l'inventaire contradictoire des biens propres de l'épouse et de la communauté ;

Renvoya la cause au Rôle Général ;

Attendu que par acte du 17 mai 1960, comportant assignation à comparaître à l'audience du 19 juillet 1960, B. interjeta appel de ce jugement ; qu'après plusieurs remises, la cause fut appelée à l'audience du 22 novembre 1960, à laquelle l'appelant fit acter que son appel visait les mesures provisoires ; que la cause fut ensuite renvoyée à l'audience du 13 décembre 1960 ;

Attendu qu'à cette dernière audience, l'appelant conclut à ce qu'il plaise à la Cour :

1°/ Constaté qu'il limite son appel aux mesures provisoires ;

2°/ lui donner acte, subsidiairement, qu'il retire partiellement son appel dans la mesure où il ne viserait pas les mesures provisoires ;

3°/ dire pour droit que la Cour n'est pas saisie du fond du litige et que les parties sont habilitées à poursuivre leur procédure, quant au fond, devant le Tribunal de Première Instance ;

4°/ renvoyer la cause en prosécution à une date ultérieure ;

Attendu que l'intimée interjeta appel incident du jugement, sur le fond, et conclut à ce que le dit jugement soit mis à néant, que l'appelant soit déclaré non recevable en son action ou que cette dernière soit en tout cas déclarée non fondée, postulant remise pour les plaidoiries au fond et sur les mesures provisoires ; qu'il y a lieu de retenir de ces conclusions qu'actuellement l'intimée se borne à demander que son appel soit déclaré recevable ;

\* \* \*

Attendu que le jugement du 10 mai 1960 est interlocutoire quant à ses dispositions

autorisant les enquêtes, préparatoires en ce qu'il surseoit à statuer sur l'action reconventionnelle jusqu'au dépôt du dossier pénal et définitif en ce qu'il statue sur les mesures provisoires ;

Attendu que l'acte d'appel est libellé en termes généraux ; que toutefois, en vertu du principe qui veut que pour être valable dans son action, il faille avoir intérêt à agir, la partie qui appelle d'un jugement contenant deux dispositions, dont l'une lui est favorable et l'autre lui préjudiciale, sans désigner le chef sur lequel porte son appel, doit être considérée comme appelante à l'égard seulement de la décision qui lui fait grief (Crepon, Traité de l'appel en matière civile, II, n° 2850 ; Garsonnet et C. Bru, Traité de procédure, VI, n° 103, notamment p. 188, 3°) ;

Attendu, dès lors, que l'appel de la partie B. ne vise et ne peut viser que la disposition du jugement attaqué qui déclare recevable l'action reconventionnelle et celle qui la condamne au paiement d'une pension alimentaire ; que cette partie ne doit pas, ainsi qu'elle le postule, « retirer » — c'est à dire se désister — son appel dans la mesure où il ne viserait pas les dispositions qui lui infligent grief ;

Attendu, quant à l'appel de l'intimée, que cette dernière peut appeler incidemment des chefs autres que ceux qui font l'objet de l'appel principal (Crepon, op. cit. n° 3906 et suivants, notamment n° 3913 à 3916) ;

Attendu, toutefois, que l'appel incident est dévolutif dans la même mesure que l'appel principal et que, en conséquence, conformément à la règle « Tantum devolutum quantum appellatum » il ne remet en question que les chefs du jugement qui sont défavorables à l'intimé (Garsonnet et C. Bru, op. cit. n° 26, 2 (page 52) et 30) ;

Attendu, partant, que l'appel incident de l'intimée porte ici sur le dispositif du jugement autorisant les enquêtes et lui allouant une pension alimentaire, mensuelle de 5.000 frs à dater du 2 mars 1960, l'intimée ayant réclamé par ses conclusions de première instance une pension alimentaire de 8.500 frs par mois, à dater du 28 octobre

1959, date de l'exploit introductif d'instance ;

Attendu qu'il ne peut être fait droit aux conclusions de l'appelant tendant à ce qu'il soit dit que la Cour n'est pas saisie du fond du litige ; qu'en effet les parties n'ayant pas conclu au fond sur leurs appels, la Cour ne peut préjuger, dès à présent, si elle fera ou non application des dispositions de l'article 79 du Code de Procédure Civile (Ancien article 57 bis de l'ordonnance de l'Administrateur Général du 14 mai 1886, approuvée par le décret du 12 novembre 1886, tel que celui-ci a été modifié et complété ultérieurement) ;

Attendu qu'il y a lieu de renvoyer la cause à une audience ultérieure pour conclusions et plaidoirie ;

(Siégeaient ; MM. E. de Ræve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Maegd et V. de Julémont, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient M<sup>l</sup>res Clæys et Lervitte.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

3 janvier 1961

S. c./D.

**DROIT CIVIL. — DIVORCE. — Mesures provisoires. — Provisions ad litem. — Pourvoi en cassation.**

*La demande d'allocation d'une provision ad litem pour soutenir un pourvoi en cassation ne peut tendre à la modification de la mesure provisoire ayant déjà accordé une provision ad litem pour la procédure suivie en premier degré ou en appel.*

*Cette demande doit, dès lors, être nécessairement portée devant le Tribunal de Première Instance qui a plénitude de juridiction.*

ARRET

Attendu que par exploit du 9 juin 1959 Dame S. Y. a cité le sieur D. A. devant le Tribunal de Première Instance d'Elisabeth-

ville en paiement d'une somme de 20.000 frs à titre de provision ad litem pour soutenir son pourvoi en Cassation contre l'arrêt du 20 janvier 1959 prononçant à ses torts le divorce d'entre parties ;

Attendu que par jugement contradictoire du 16 février 1960, le Tribunal a ordonné à la partie la plus diligente de déposer sur les bancs du Tribunal, en expédition régulière, le jugement du 20 mars 1958 et le ou les arrêts rendus par la Cour de céans sur appel de ce jugement, statuant sur les mesures provisoires ;

Attendu que de ce jugement non signifié, Dame S. a interjeté appel par acte assignation du 4 avril 1960 ;

Attendu, que compte tenu des délais de distance : l'appel a été interjeté dans le délai spécial fixé par les dispositions de l'article 125 du Code Civil Congolais Livre I ;

Attendu que l'intimité soutient que le jugement attaqué est purement préparatoire et, partant, pas susceptible d'appel ;

Attendu que le caractère interlocutoire ou préparatoire d'un jugement résulte du dispositif apprécié à l'aide des motifs qui en sont le soutien nécessaire ;

Attendu qu'il appert en l'espèce du rapprochement des motifs et du dispositif que le premier Juge a ordonné la production des jugements et arrêts pour se mettre en état de statuer sur une exception d'incompétence ;

Que pour motiver sa décision, il a fait valoir, en effet, que le Tribunal ne serait compétent que pour autant qu'il ne s'agirait pas de modifier une mesure ordonnée par la Cour ; qu'il a fait dépendre sa décision du résultat de la mesure ordonnée, alors que l'appelante prétend que celle-ci est inadmissible ou du moins inutile pour le jugement de la cause ;

Attendu que le jugement préjugeait donc de la décision d'une exception d'incompétence et doit être considéré comme interlocutoire (Voir Chauveau sur Carré, Proc. Civ. T. III, II6 et Jurisp. citée) ;

Attendu que l'appel est recevable ;

Attendu qu'ainsi que le relève à bon droit le premier Juge, le Tribunal de Première Instance, tant que dure l'instance en Cassation, est compétent pour les mesures provisoires, sauf lorsqu'il s'agit de modifier des mesures ordonnées par la Cour d'Appel ;

Attendu, toutefois, que la demande de provision judiciaire pour soutenir un pourvoi en Cassation ne peut tendre à la modification d'une mesure précédemment décrétée par la Cour ;

Que chaque juridiction, en effet, n'est compétente, en principe que pour couvrir les frais de l'instance introduite devant elle ; mais que, lorsqu'il s'agit d'une provision pour subvenir aux frais de Cassation la demande ne peut être soumise à cette Cour qui est sans qualité pour prononcer des condamnations pécuniaires, et doit nécessairement, dès lors, être portée devant le Tribunal de Première Instance qui a plénitude de juridiction — (Voir Encycl. Dalloz II V° Divorce 1426-1427, Pierard Div. et sép. de corps 1.360, R. P. D. B. V° div. 164) ;

Attendu qu'il y a lieu d'annuler le jugement querellé et d'évoquer, la cause se trouvant en état de recevoir une décision définitive ;

Attendu que la provision ad litem doit couvrir les frais de la procédure et ne comprend pas en pratique les honoraires de l'avocat ;

Attendu que compte tenu de ces considérations, la Cour estime devoir fixer à 10.000 frs le montant de la provision demandée ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement par rejet de toutes conclusions autres et après avoir pris l'avis de Monsieur le Substitut du Procureur Général Edmond t'Serstevens qui a l'audience du 20 décembre a déclaré s'en référer à sagesse ;

Dit l'appel recevable et fondé ;

Annule la décision attaquée ;

Evoquant — Dit l'action partiellement fondée ;

Condamne l'intimé à payer à l'appelante à titre de provision ad litem pour soutenir

son pourvoi en Cassation, la somme de 10 000 frs augmentée des intérêts judiciaires à 6 % l'an à partir du 9 juin 1959 date de la demande, jusqu'à paiement parfait ;

Débouté l'appelante du surplus de ses prétentions ;

Condamne l'intimé aux 2/3 et l'appelante à 1/3 des frais des deux instances, ceux d'appel étant taxés à la somme de 1.560 frs ;

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Maegd et A. De Bevere, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient M<sup>mes</sup> Laroche et Latteur).

---

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

24 janvier 1961

B. c. / B.

**DROIT CIVIL. — PREUVE. — Lettres missives. — Détention illicite.**

*Doivent être écartées des débats les lettres missives dont la détention est illicite dans le chef de la partie qui les produit.*

ARRET

Attendu que — l'appelant étant sans grief à l'égard de la décision de prorogation d'enquête — l'appel est recevable dans la mesure où il frappe la décision de rejet des pièces produites comme moyens de preuve

\* \* \*

Attendu que le premier Juge a rejeté des débats les lettres litigieuses parce que celles-ci avaient été acquises d'une manière illicite, ayant été remises à l'appelant par sa fille qui les avait trouvées parmi d'autres documents abandonnés par leur propriétaire son mari, lorsque celui-ci quitta le domicile conjugal ;

Attendu qu'à l'appui de cette décision de rejet de pièces ont été citées la doctrine et la jurisprudence belges, et notamment un

arrêt de la Cour d'Appel de Bruxelles du 23 juin 1958 décidant que, au cas où des pièces ne sont pas la propriété de celui qui veut en faire état en justice, il existe une présomption de possession illicite, de sorte qu'elles ne peuvent être produites comme moyens de preuve (Journal des Tribunaux, 1958, p. 513);

Attendu que l'appelant conteste le caractère illicite de cette possession et le caractère confidentiel de ces lettres;

Attendu qu'il tire argument de ce que la Constitution du Katanga ne proclame pas l'inviolabilité du secret des lettres, pour soutenir que la dite présomption valable en Belgique ne peut s'appliquer au Katanga;

Attendu que l'article 65 de la Constitution de l'Etat du Katanga énonce : « dans toutes leurs dispositions qui ne sont pas contraires à la présente constitution, les lois, les décrets, les ordonnances législatives... existant au 30 juin 1960 restent en vigueur tant qu'elles n'auront pas été abrogées expressément »;

Attendu que la loi fondamentale du 17 juin 1960 relative aux libertés publiques proclame, en son article 10 : « toute personne a droit au secret de sa correspondance »; que pareille proclamation n'est en rien contraire à la Constitution de l'Etat du Katanga; que n'y sont pas contraires non plus : 1) l'article 102 Code Pénal Livre II, lequel réprime, comme l'article 508 Code Pénal Belge, le vol frauduleux, ce que l'appelant semble ignorer, puisqu'à l'appui de son soutènement il invoque la non-existence de pareille infraction au Katanga; 2) l'article 22 du décret du 20 janvier 1922, qui réprime la violation du secret des lettres quand celles-ci sont encore confiées à la poste, 3) l'article 73 du Code Pénal Livre II qui la réprime quand elle est commise par des personnes qui par leur état ou leur profession en sont devenues dépositaires;

Attendu que c'est donc à tort que l'appelant soutient que « la règle fondamentale servant d'assise aux décisions jurisprudentielles invoquées par le premier Juge fait défaut »;

Attendu que la Cour estime avec le premier Juge et pour les motifs qu'il invoque que l'appelant est d'une manière illicite entré en possession des pièces litigieuses;

Attendu que ce caractère illicite suffit pour les faire écarter des débats;

Attendu que leur caractère confidentiel ou non confidentiel ne pourrait être pris en considération que s'il s'agissait de pièces obtenues de manière licite; que cela n'est pas le cas; que c'est donc en vain que l'appelant insiste encore sur le fait que des documents commerciaux ne peuvent avoir un caractère confidentiel;

(Siégeaient : MM. : E. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président; R. De Maegd et A. De Bevere, Conseillers; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>l</sup>res Claeys et de Castelberg.)

#### COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

30 janvier 1961.

Sté J., C. S. et E. J. c./ Stés S. M. A., L. et C.

**PROCEDURE CIVILE. — PIÈCES. — CONCLUSIONS. — Communication. — DROIT COMMERCIAL. — FAILLITE. — Cause de l'état de faillite.**

*Si les pièces dont une partie fait état, en appel, ont déjà été communiquées à son adversaire en première instance, il n'y a pas lieu de rejeter ces pièces des débats sous prétexte qu'elles n'auraient pas été communiquées une nouvelle fois.*

*Les conclusions communiquées tardivement, en réponse à des conclusions transmises à une date telle qu'il ne pouvait y être raisonnablement répondu dans les délais voulus, ne doivent pas être rejetées s'il est établi que la tardiveté de la communication n'a pas porté atteinte aux droits de la défense.*

*Dès que sont réunis les éléments constitutifs de la faillite, celle-ci doit, en principe, être déclarée sans avoir égard aux causes pour lesquelles le défendeur à l'action en faillite est en pareille situation.*

ARRET

Attendu que les appelants poursuivent la réformation du jugement rendu sur requête par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville en date du 23 août 1960, déclarant en état de faillite la première appelante, société en nom collectif et les deuxième et troisième appelants, associés de la société ;

Attendu que l'appel de ce jugement, non signifié, interjeté le 10 septembre 1960, est régulier en la forme et recevable ;

\* \* \*

Attendu que par conclusions verbales prises à l'audience du 17 janvier 1961, l'intimée S. demande le rejet des documents que comptent déposer les appelants, ces documents ne lui ayant pas été régulièrement communiqués avant d'être déposés devant la Cour, et ne l'ayant pas été non plus aux autres parties intimées ;

Attendu que les appelants, en réponse à ces conclusions verbales, demandent que les conclusions écrites de l'intimée S. soient également rejetées des débats, motif pris de ce qu'elles ne leur ont pas été communiquées dans le délai prescrit par l'ordonnance du 25 avril 1960 du Premier Président de la Cour de céans (article 4), c'est à dire au moins trois jours avant l'audience.

Attendu qu'il ne peut être mis en doute que, comme en Belgique où un texte spécial (article 188 du Code de Procédure Civile) le prévoit, et conformément à l'équité, les parties ont l'obligation de se communiquer réciproquement avant l'audience les documents dont elles veulent faire état (Sohier, Proc. Civ. n° 123) ;

Attendu toutefois que les documents produits par les appelants ont été communiqués aux intimées en première instance ; que les intimées ne font pas état que de nouvelles pièces seraient jointes à celles dont elles ont eu connaissance au premier degré ; que, dès lors, si on retient que le principe dont découle l'obligation de communication des pièces a pour but de s'opposer à ce qu'il soit fait usage de pièces dont, l'adversaire n'a pas eu connaissance,

ce pour garantir les droits de la défense, il n'y a aucun motif en l'espèce de décider du rejet de ces pièces (comp. R. P. D. B. V°. Exceptions et fins de non recevoir, n° 274) ;

Attendu, quant au rejet des conclusions écrites de l'intimée S., qu'il doit être relevé que les conclusions, non datées, des appelants n'ont été transmises que le 13 janvier 1961 à l'intimée S., qui déclare n'en avoir pris possession que le lendemain 14 janvier ;

Attendu que les conclusions de l'intimée S. sont datées du lundi 16 janvier 1961 ; que s'il est vrai qu'elles n'ont pas été communiquées au moins trois jours avant l'audience aux appelants, ces derniers ont cependant mauvaise grâce à faire état de cette communication tardive car ce sont eux même qui, en ne transmettant leurs conclusions que le 13 janvier 1961, ont mis l'intimée S. dans l'impossibilité d'y répondre dans le délai prescrit ;

Attendu que les appelants ont tout d'abord plaidé au fond sans soulever le moyen tiré de la tariveté de la communication des conclusions ; que c'est seulement après que l'intimée S. eût soulevé l'exception de communication de pièces que les appelants demandèrent le rejet de ses conclusions ; qu'il apparaît que cette demande ne constitue qu'une mesure de retorsion, sans plus, et qu'aucune atteinte à leurs droits de défense n'en est résultée car, si tel avait été le cas, ils n'auraient pas manqué de s'en prévaloir « in limine litis » ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de rejeter les conclusions de l'intimée S. ;

*Au fond :*

Attendu que les appelants ne contestent pas la cessation de leurs paiements et l'ébranlement de leur crédit ; qu'ils font valoir que cette situation est due à un cas de force majeure, c'est-à-dire le pillage de leurs magasins de la Munama en juillet 1960 ; qu'ils exposent que le sinistre dont ils ont été victimes les a mis dans l'impossibilité d'exécuter leurs engagements et que, d'autre part, les droits de leurs créanciers sont garantis par l'Etat du Katanga qui par

l'intermédiaire du Fonds des Sinistrés, les indemniserà; qu'ils ajoutent que leurs difficultés ne sont que passagères et qu'il n'y a pas lieu de les déclarer en état de faillite;

Attendu, dès que sont réunis les éléments constitutifs de la faillite — la cessation des paiements et l'ébranlement du crédit — que le Juge est tenu, en principe, de déclarer la faillite sans avoir égard aux causes pour lesquelles le défendeur à l'action en faillite est en pareille situation (Trib. Com. Bruxelles 5-4-1952, cité par Rev. Crit. Jur. Belge 1954, p. 130 in fine et 131; E. Brunet, Faillite et Banqueroute, n° 80; Frédéricq, Dt. com. VII, n° 14; Pand. Belges V° Faillite, n° 121;

Attendu, certes, qu'il est admis également que puisse être pris en considération, pour rejeter une demande en faillite, le fait que la cessation des paiements est due à un cas de force majeure, par exemple des sinistres de guerre, cette circonstance permettant de considérer que l'état malheureux des affaires du commerçant apparaît ne devoir être que temporaire et que son redressement peut être envisagé (Trib. Com. Tournai 28-5-1953, cité par Rev. Crit. Jur. Belge op. cit. p. 131; Brunet, op. cit. N° 90; Pand. Belges, op. cit. n° 126);

Attendu cependant que tel n'est pas le cas en l'espèce; qu'en effet, les appelants ont conservé un de leurs magasins; que de plus il résulte du rapport établi le 7 octobre 1960 par le Curateur, que le 16 juillet 1960 les appelants ont retiré de leur compte à la Banque du Congo un montant de 533.000 frs, sur lequel ils ont prélevé 143.000 frs pour acheter une voiture Taunus qu'ils utilisèrent pour quitter Elisabethville et se rendre à l'étranger, où ils résident toujours; que pour pouvoir retirer cette somme, les appelants firent opposition au paiement de traites venant à échéance mi juillet;

Attendu, en outre, que l'indemnisation espérée par les appelants n'est encore qu'un événement futur et incertain dont la Cour ne peut tenir compte pour apprécier leur situation actuelle;

Attendu qu'il doit être retenu que la cessation des paiements des appelants a été délibérément voulue par eux, car ils auraient pu, avec les espèces dont ils disposaient et le stock de marchandises qui se trouvaient dans leur troisième magasin, faire face à leurs engagements et éviter la procédure en déclaration en faillite qui a été engagée contre eux;

Attendu que l'appel n'est pas fondé;

(Siégeaient : MM. De Maegd, Président; E. Charlier et V. de Julémont, Conseillers; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient M<sup>tres</sup> de Castellerg, Dethier, Maravent et Latteur).

TRIBUNAL DE POLICE DE LA VILLE  
D'ELISABETHVILLE  
2 janvier 1961  
M. P. c. / L.

**POLICE DU ROULAGE. — VITESSE. —  
Limitation. — VIRAGE A GAUCHE. —  
Obligation de l'usager.**

*A un endroit où la vitesse n'est pas limitée conformément à l'article 30 de l'ordonnance du 17 janvier 1957 elle le reste néanmoins conformément à l'article 26 : elle ne doit en effet pas être une gêne pour la circulation ni une cause d'accident.*

*Lorsque l'usager s'est conformé aux obligations des articles 44 et 25, qu'il a indiqué à temps son changement de direction, qu'il s'est porté à gauche sans gêner la circulation en sens inverse, il a accompli tout son devoir. —*

*Il ne convient pas d'ajouter au règlement des obligations qui n'y figurent pas, telles celle de regarder par la fenêtre si aucun usager ne survient derrière lui.*

JUGEMENT

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que le 19 juin 1960 le sieur R., partie

civile, se trouvant à la tête d'une file de voitures qui se rendaient à l'aérodrome de la Luano quitta la route de l'Aérodrome, pour s'engager dans le chemin d'accès du lotissement « Aérodrome » où il voulait se rendre chez un ami ; lorsqu'au moment où il achevait son virage il fut tamponné violemment à l'arrière gauche par la chevrolet du prévenu qui entraîna le véhicule de la partie civile, une V. W., sur une distance d'une vingtaine de mètres, avant d'aller s'arrêter elle-même sur la droite de la route de la Luano à 87 mètres du point d'impact ;

Attendu que le verbalisant, l'Officier de Police Maghoma constata à son arrivée sur les lieux que le clignoteur (bras) du véhicule tamponné fonctionnait encore, ce qui implique que le conducteur avait régulièrement indiqué son intention de virer ;

Attendu que le prévenu reconnaît avoir roulé à une vitesse de 100 km./heure, qu'il s'empessa d'ajouter que la vitesse n'était pas limitée à l'endroit de l'accident ;

Attendu que lors de sa visite des lieux cinq mois après les faits, le Tribunal a encore constaté la trace du freinage, sur 19 m. 80, avant l'endroit de l'impact, du véhicule du prévenu, que la dite trace était encore bien visible et qu'elle dénonce un freinage brutal, massif, particulièrement réjudiciable aux pneus du véhicule ;

Qu'en dépit de ce freinage tel que qualifié ci-dessus, il résulte de l'examen du plan dressé par le verbalisant que la voiture tamponnée, transportée de biais fut encore repoussée à quelques vingt mètres de l'impact, en laissant des traces de frottement sur le sol ;

Qu'il y a lieu de remarquer que ce transport fait sur le côté, exigea une force considérable pour vaincre l'inertie des roues déplacées ainsi d'une manière insolite dans un sens perpendiculaire à celui d'une rotation normale ;

Qu'il résulte de ces prémices que la vitesse du prévenu devait dépasser les 100 km./heures allégués par lui et devait plutôt être de l'ordre de 130 à 140 à heure ;

Que pour cette appréciation de vitesse,

le Tribunal ne se fonde nullement sur le fait que le prévenu ne s'arrêta qu'à 87 mètres de l'impact, qu'en effet il a pu ainsi qu'il l'invoque vouloir reprendre sa droite et choisir un endroit commode pour l'arrêter avant d'opérer celui-ci ; mais bien sur les constatations irréfutables de la trace du freinage et du transport du véhicule tamponné ;

Attendu que si on se réfère aux dires du témoin R., celui-ci bien que roulant à la vitesse déjà élevée de 80 km. à l'heure et rattrapant peu à peu la voiture tamponnée qu'il suivait depuis une certaine distance, ne se rendit compte de la survenance du prévenu qu'au moment où celui-ci arrivé à sa hauteur allait, une fraction de seconde plus tard, tamponner la V. W., qu'ainsi ce témoignage, au surplus plutôt favorable au prévenu, confirme le Tribunal dans son impression de la survenance à une vitesse extraordinaire du prévenu sur les lieux ;

Attendu que le prévenu, par les conclusions prises à l'intervention de son honorable conseil, rejette la responsabilité sur la partie civile R. ;

Qu'il incrimine celle-ci de ne pas avoir indiqué son changement de direction ;

Que la partie civile ne se serait portée à gauche, comme elle le prétend, ni aurait actionné son indicateur de direction.

Que cette soutenance se fonde sur les dires du témoin R. ;

Qu'effectivement ce dernier prétend que la V. W. effectua son tournant à partir d'une position à droite de la chaussée, et qu'il n'aurait pas vu actionner les clignoteurs ;

Attendu que cependant le témoin dut admettre que si la conduite du véhicule qui le précédait, en l'occurrence la V. W. tamponnée, l'intriguait ainsi qu'il l'affirma (le témoin donc) c'est parce qu'il ralentissait considérablement ;

Dès lors si le véhicule, que l'on suit, ralentit considérablement à l'approche d'une jonction, l'on peut en déduire qu'il se dispose à y bifurquer, déduction qu'aurait pu faire le témoin, qui semble d'ailleurs avoir été fort inattentif puisqu'il n'a pas aperçu

la sortie du bras mécanique indicateur de direction de la voiture tamponnée, bras qui se trouvait toujours sorti au moment de l'arrivée sur les lieux du verbalisant et après que les victimes aient été conduites à l'hôpital ;

Qu'il n'est pas possible que le clignoteur ait été actionné après l'accident par R. tombé en pamoison ;

Attendu qu'au surplus, sans douter de la bonne foi du témoin, le Tribunal ne peut que constater ses hésitations, bien compréhensibles, puisqu'il est entendu pour la première fois, cinq mois après les faits dont il est excusable de ne plus se souvenir exactement ;

Que, par exemple, le témoin ne peut se rappeler si la partie civile, freina ou non, qu'il n'a pas vu fonctionner ses feux stop ;

Que par ailleurs, si le témoin affirme qu'en raison de la position de la V. W. il lui était impossible de la dépasser par la droite au moment du virage à gauche de cette dernière, il n'en est pas moins établi par la force des choses que le témoin dépassa bel et bien, R., par la droite, que sinon il eut été acté que c'est qui l'aurait tamponné et non le prévenu L. ;

Attendu que le témoin déclare que l'accident a eu lieu à sa hauteur, ce qui signifie que se trouvaient sur une même ligne sur la chaussée 1) la V. W. de la partie civile, 2) la Chevrolet du prévenu tamponnant la première et 3) à droite de la chaussée continuant sa route normale, la voiture Studebaker du témoin ;

Attendu que dès lors qu'il doit être tenu pour établi que la partie civile R. a exécuté toutes les obligations prescrites par l'article 25 alinéa 2 b. de l'ordonnance du 17 janvier 1957 ;

Qu'à cet égard, surabondamment, on relève dans les conclusions du prévenu le reproche fait à la partie civile d'avoir pris son virage trop à la corde, que ce reproche contredit celui qui lui est par ailleurs fait de ne s'être pas porté suffisamment à gauche avant d'effectuer le tournant, qu'en effet le virage pris à la corde lorsque l'on tourne à gauche est le fait d'un usager qui circule à gauche de la chaussée, tandis que l'usager

qui part d'une position à droite de la chaussée aura toutes les chances d'effectuer un virage très large ;

Attendu que sur ce point, les conclusions du prévenu sont contradictoires ;

Attendu que c'est en vain que le prévenu admettant que la partie civile

a) aurait actionné l'indicateur de direction,

b) se serait porté à gauche, la taxe néanmoins dans cette hypothèse de la responsabilité de l'accident pour s'être contenté des indications de son miroir rétroviseur et n'avoir pas en outre passé la tête par la portière en se retournant pour compléter son examen de la voie et s'assurer que celle-ci était bien libre ;

Que le prévenu incrimine, pour fonder cet argument un certain angle mort de visibilité que présenteraient les V. W. 1957, série à laquelle appartenait la voiture tamponnée ;

Attendu que le prévenu ajoute aux obligations que le roulage fait aux usagers se disposant à tourner à gauche, que du moment qu'il 1) s'est porté légèrement à gauche sans gêner la circulation en sens inverse et que 2) il a indiqué suffisamment à temps son intention de changer de direction l'usager a fait tout son devoir, tel que celui-ci lui est prescrit par l'application combinée des articles 25 et 44 du règlement ;

Qu'en effet ces indications sont suffisantes pour permettre aux autres usagers, pourvu que ceux-ci roulent à une allure normale de prendre leurs dispositions pour le dépasser par la droite ou si, la disposition des lieux ne le permet pas pour s'arrêter derrière lui, jusqu'à ce que sa manœuvre soit terminée ;

Que si l'on peut exiger des usagers le respect de toutes les obligations du règlement, l'on ne peut ajouter à celui-ci arbitrairement des obligations qu'il ne comporte point ;

Que singulièrement la suggestion de passer la tête par la portière pour voir s'il est suivi si elle peut s'avérer utile en certaines circonstances, peut être éminemment dan-

gereuse dans la mesure où elle risquerait de distraire le conducteur de sa destination, de la route suivie et devenir une cause d'accident.

Que d'autre part, le miroir rétroviseur de la V. W. suffit à la fonction qui est la sienne, telle que prescrite par l'article 84 du règlement, pourvu qu'il soit convenablement orienté que l'argument tiré de l'étroitesse des fenêtres d'un véhicule de ce type et sans pertinence ;

Que le dit type de véhicule comme les autres a été étudié pour répondre aux spécifications de sécurité et autres émises par les règlements de police et technique des divers pays où des véhicules de la marque sont admis à circuler, c'est-à-dire pratiquement dans le monde entier, que si une déficience s'était manifestée à ce point de vue, ce type de Véhicule aurait été interdit dans un pays ou l'autre ce qui n'a jamais été le cas, à la connaissance du Tribunal et particulièrement pas sur le Territoire de l'Ex-Congo-Belge, ni au Katanga ;

Attendu qu'il n'est pas sans pertinence de relever ici, qu'il résulte de la constatation de l'impact à l'arrière gauche du véhicule, que la partie civile avait à peu près terminé sa manœuvre et se trouvait déjà engagée dans la bifurcation lorsque lorsqu'elle fut heurtée par le véhicule du prévenu ;

Que si la chevrolet du prévenu ne fut pas aperçue par la partie civile au moment où au début de sa manœuvre, celle-ci s'assura que la voie était libre, c'est qu'elle n'était tout simplement pas encore en vue, qu'à la vitesse pratiquée par le prévenu son véhicule franchissait une distance de quelque 36 mètres à la seconde ;

Que si l'on concède à la partie civile une période de 10 à 15 secondes pour effectuer sa manœuvre à une vitesse forcément réduite, le témoin est d'ailleurs formel sur le ralentissement prononcé de l'allure de R., l'on se représente la distance à laquelle se trouvait la voiture du prévenu immédiatement avant cette manœuvre, soit plus ou moins un demi-kilomètre ;

Attendu que l'obstacle constitué par la partie civile effectuant sa manœuvre, même en admettant que celle-ci ait entrepris son tournant à partir d'une position à droite sur la chaussée, a tous les caractères d'un obstacle prévisible ;

Qu'en effet ce véhicule a passé par toutes les phases d'un virage à gauche, son indicateur de direction, particulièrement visible chez les V. W. s'agissant d'un bras mécanique étant en action, que ce n'est qu'à la phase terminale de la manœuvre quand le véhicule s'engageait dans la traverse, que le prévenu l'a heurté, qu'à ce moment la V. W. tamponnée se trouvait et depuis un moment déjà, perpendiculairement à la route de l'aérodrome, que le prévenu devait la voir ;

Attendu que seule la vitesse insensée du prévenu ne lui a pas permis de réagir et de s'arrêter devant l'obstacle ;

Que le prévenu soutient à tort que la vitesse n'était pas limitée à l'endroit de l'accident, qu'au contraire, elle se trouvait strictement limitée par la disposition des lieux et leur encombrement ; qu'à cet égard, remontant une file d'usagers à un endroit où existe une bifurcation, le prévenu devait se montrer particulièrement prudent dans sa manœuvre de dépassement, qu'un usager pouvait à tout moment sortir de la file en vue d'emprunter la dérivation ;

Qu'avec une légèreté coupable, le prévenu ne s'est pas fondé sur cette éventualité, qu'il a roulé à une vitesse dangereuse et n'a pu s'arrêter devant l'obstacle parfaitement prévisible constitué par la V. W. de la partie civile ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeait : M. C. Bar, Juge titulaire. Pladaient M<sup>tres</sup> Claeys et Laroche).

---

TRIBUNAL DE POLICE DE JADOTVILLE

2 février 1961

M. P. c./ K. et K.

**POLICE DU ROULAGE. — CARREFOUR. — Définition.**

*Les textes légaux ont prévention sur les dictionnaires lorsqu'ils définissent le sens juridique de certains mots.*

## JUGEMENT

Attendu qu'en ce qui concerne la 2<sup>me</sup> prévention, le 2<sup>me</sup> prévenu par l'organe de son honorable conseil la conteste au nom de l'acception sémantique et grammaticale du mot « carrefour » que celui-ci désignant deux voies qui se coupent ne pourrait s'appliquer à l'endroit où les faits se produisirent, une des voies ne se prolongeant pas au delà de l'autre.

Attendu que « Littré » a moins que ce soit le Dictionnaire de l'Académie produit par M<sup>r</sup> Geurts ne donne pas du mot carrefour la définition de voies « qui se coupent » mais de « voies qui se croisent, or verbo se croiser, le dit dictionnaire indique : « prendre la forme d'une croix » ; que cet ouvrage éminent ne se montre pas exhaustif dans l'appréciation d'une croix, et dès lors, une croix en T. peut être admise, que donc les lieux dessinant une croix en tau, l'on peut admettre que les dites voies s'y « croisent » et que l'endroit est un carrefour ;

Attendu qu'au surplus nul n'était besoin de se livrer à une telle exégèse, transcrite ici uniquement par souci d'être complet, qu'en effet, les dictionnaires qu'ils soient Littré, Larousse ou de l'Académie donnent le sens commun des mots et non leur sens juridique et que les textes légaux ont prévention, sur les dictionnaires œuvres privées et non législatives qui ne sont ni promulguées ni publiées comme les lois, lorsqu'ils définissent le sens juridique d'un terme ;

Qu'une telle définition légale est donné au 6<sup>e</sup> de l'article 2 de l'Ordon. 17-1-1957, règlement de roulage « désigne le lieu de rencontre de deux ou de plusieurs voies publiques » que ce lieu de rencontre ne postule pas que les dites voies publiques se prolongent de part et d'autre ;

Attendu que dès lors le lieu de l'accident

était bien un carrefour et que le 2<sup>e</sup> prévenu à commis une faute en tentant d'y opérer un dépassement ;

La suite sans intérêt,

(Siégeait : M<sup>r</sup> C. Bar, Juge Titulaire. Plaidait M<sup>r</sup> Geurts).

## TRIBUNAL DE POLICE DE LA VILLE D'ELISABETHVILLE

28 février 1961

M. P. c./ A.

### **PROCEDURE PENALE. — COMPETENCE. — Juridictions militaires.**

*Le principe de la non rétroactivité de la loi pénale doit s'appliquer et la loi ancienne rester d'application, chaque fois que le sort du prévenu risque d'être aggravé par la loi nouvelle, même s'il s'agit d'une loi de compétence.*

*Les juridictions militaires étant réputées plus sévères, les tribunaux civils peuvent se saisir des infractions commises antérieurement à la loi nouvelle même si le texte nouveau leur retire la connaissance de celle-ci (voir la note en sens contraire).*

## JUGEMENT

Attendu que le prévenu est entré au service de l'armée Katangaïse ;

Attendu que l'ordonnance loi n°11/11 du 17 janvier 1961 en son article 8 modifie l'article 115 du décret du 8 mai 1958 sur l'organisation judiciaire et stipule « les conseils de guerre connaissent de toutes les infractions commises par les officiers et soldats des Forces Katangaïses » élargissant la compétence des juridictions militaires antérieurement compétentes pour les seules infractions militaires types ;

Attendu qu'au moment ou par la lettre du 3 février 1961 le dossier nous fut transmis par le Procureur d'Etat la dite ordonnance était applicable ;

Que dès lors il n'y a pas lieu à application de l'article 13 selon lesquels les règles

antérieures d'organisation et de compétence restent d'application pour les affaires dont les Cours et Tribunaux sont régulièrement saisi au moment de l'entrée en vigueur de la présente ordonnance-loi, que notre Tribunal n'était pas régulièrement saisi ;

Attendu toutefois qu'un principe supérieur du Droit Pénal valant principe général du Droit transcrit par l'alinéa 2 de l'article 2 du code Pénal Belge exprime que si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée en temps de l'infraction, la peine la moins forte sera appliquée :

Attendu que le principe en matière de procédure, d'organisation judiciaire et de droit pénal peut s'exprimer d'une manière générale de la manière suivante « si une loi aggrave le sort du prévenu entre le moment de l'infraction et celui du jugement la loi ancienne sera appliquée aux faits, si par contre la loi nouvelle améliore son sort elle sera immédiatement d'application » ;

Attendu, il est vrai, que les Jurisprudences Belge et Française se montrent adverses à appliquer le principe de non rétroactivité des lois en matière pénale à la compétence (cass. 16-6-1943 Pas. 1943, I, 2-1, 10-1-1944 Pas. 1944, I, 1947 ; cass. Fr. 12 janvier 1950, Dal. 1950, I, 159) ;

Que cette opinion, se fonde sur le fait que les lois de procédure et de compétence ayant pour objet d'assurer une meilleure administration de la Justice doivent être présumées faites aussi bien dans l'intérêt de l'individu que de la Société ;

Attendu que cette présomption peut être démentie singulièrement par les faits, notamment lorsqu'une loi nouvelle élargit les conditions de la détention préventive dans des cas ou elle n'aurait pas été autorisée antérieurement ;

Que dans l'espèce présente il y a lieu de considérer également que la loi nouvelle aggrave le cas du prévenu, les juridictions militaires étant réputées plus sévères que les juridictions civiles ;

Attendu qu'au surplus il n'existe pas à notre connaissance de jurisprudence des hautes instances judiciaires congolaises (Cours d'Appel de Léopoldville ou d'Elisabethville) quant à ce principe ;

Que le Katanga n'est plus sous la souveraineté Belge que d'ailleurs lorsqu'il s'y, trouvait il formait avec le reste du Congo un domaine juridique différent (article 1 de la Charte Coloniale, le Congo Belge a une personnalité distincte, il est régi par des lois particulières) ;

Que dès lors, il n'y a pas lieu d'adopter la jurisprudence métropolitaine singulièrement lorsque celle-ci s'écarte des principes les plus consacrés du droit pénal ;

Attendu qu'il y a lieu dès lors de nous déclarer compétent pour connaître des faits, ceux-ci ayant été commis sous l'empire de l'article 115 ancien du décret du 8 mai 1958, code de l'organisation et de la compétence militaire ;

La suite sans intérêt.

(Siégeait M. C. Bar, Juge titulaire.)

#### NOTE

Le jugement rapporté va à l'encontre des dispositions formelles de l'ordonnance loi n° 111/11 du 17 janvier 1961 en ses articles 8 et 13.

Nous pensons que il n'appartient pas au Juge même en faisant état d'un principe général de droit de transgresser la volonté clairement exprimée du législateur.

Il n'y avait, en l'espèce, aucun doute à avoir : seul le conseil de guerre était compétent.

de J.

## CHRONIQUE

### DANS LA VIE JUDICIAIRE

La Cour d'appel d'Elisabethville a tenu le samedi, 11 février 1961 à 9 heures, une audience extraordinaire à l'occasion du cinquantième anniversaire de l'admission au barreau de Maître LENS.

La salle d'audience de la Cour pourvue, depuis un an, d'un nouveau mobilier était garnie pour la circonstance, de tapis et de plantes vertes.

Au lambris, derrière le bureau de la Cour le portrait du président du Katanga et le drapeau de la République du Katanga.

Nous faisons suivre ci-dessous les discours qui furent prononcés au cours de cette audience.

\* \* \*

#### **Discours de M. le Premier Président E. De Ræve.**

Les Magistrats et les Avocats d'Elisabethville saluent avec respect Son Excellence Monsieur le Président de la République du Congo-Brazzaville et lui expriment toute leur gratitude pour l'insigne honneur qu'il leur fait en daignant assister à cette cérémonie. Ils remercient aussi leurs Excellences : Monsieur le Président du Katanga, Monsieur le Président de l'Assemblée Nationale et Monsieur le Ministre de la Justice d'avoir bien voulu la rehausser de leur présence.

Ils sont heureux, ils sont fiers de les accueillir dans ce prétoire où après les tragiques événements de juillet, ils décidèrent, à l'unanimité et de leur seule initiative, de maintenir en place l'appareil judiciaire qui ne cessa de fonctionner avec l'assentiment et l'appui des autorités Katangaises légalement constituées.

Excellences,  
Monsieur le Consul Général,  
Mesdames,  
Messieurs,

La Magistrature s'est associée avec joie aux manifestations de sympathie organisées en l'honneur de Maître Léon Lens à l'occasion du cinquantième anniversaire de son admission au Barreau.

En honorant un des ses membres, elle a tenu à rendre hommage au Barreau tout entier.

Elle a voulu placer cette cérémonie sous le signe de l'amitié qui, de tous temps, unit au Katanga deux institutions sœurs, également nécessaires au bon fonctionnement de la Justice.

\* \* \*

Notre vénéré jubilaire s'est illustré dans trop d'activités diverses pour qu'il soit possible de célébrer tous ses mérites dans un seul et même panégyrique. D'autres que moi vanteront ses qualités de cœur et d'esprit, sa culture étendue, son talent d'écrivain et sa science de juriste, d'autres que moi parleront de son attachement au Katanga et à Elisabethville, son cher village, qu'il eut le bonheur de voir se transformer en capitale d'un grand pays libre, souverain et indépendant. Je me bornerai quant à moi à faire l'éloge de l'Avocat.

Vous exercez, Maître ! une profession noble et magnifique, une profession qui constitue en quelque sorte un véritable service public et qui tire de ce caractère toute sa grandeur et toutes ses servitudes.

Edmond PICARD l'a bien dit dans le Paradoxe : « l'Avocat remplit une fonction sans laquelle la génération judiciaire de la vérité serait impossible », organe de justice, comme le juge lui même, sa mission sociale

élevée requiert de lui la pratique des qualités les plus rares et l'accomplissement des devoirs les plus rigoureux parmi lesquels figurent au premier rang : Le dévouement et le désintéressement ; la probité et la dignité, la modération et la délicatesse ; la courtoisie et la confraternité.

A ces devoirs vous n'avez jamais failli. Vos confrères qui vous entourent de leur déférente sympathie, les magistrats qui depuis deux générations, vous honorent de leur confiance et de leur amitié, sont là pour l'attester, et je suis certain que ceux qui firent dépendre de vos efforts dévoués, leur liberté, leur honneur ou leur fortune ne les démentiront point.

Mais vous n'êtes pas seulement le « vir bonus et probus » vous êtes aussi le « vir diuini peritus » celui qui en plus des mérites de l'honnête homme, a reçu le don de conquérir l'esprit et les cœurs, le talent d'émouvoir et de convaincre. Vous possédez en un mot l'éloquence qui est l'apanage de l'Avocat complet et véritable.

Vos plaidoiries font le charme de nos audiences. Prenantes et pathétiques parfois, avec de grands appels à l'équité, lorsque la cause est juste mais le Droit incertain ; elles sont le plus souvent simples et sobres et empreintes d'une émotion discrète et mesurée.

Je ne sais si elles sont le fruit de longues préparations ou de méditations profondes, mais vous les débitez avec tant de naturel, d'aisance et de spontanéité qu'elles semblent composées au hasard de l'inspiration et donnent l'impression de brillantes improvisations.

Pleines de finesse, parsemées de traits heureux et d'expressions spirituelles, la verve et l'humour en sont les caractères dominants. — Elles rappellent ces avocats qui d'après la description amusante qu'en fit le journal des Tribunaux : « sont spirituels mais paraissent l'ignorer, traitent les sujets graves sur un ton badin, mais valent aussi par leur façon sérieuse de parler de choses plaisantes ; relèvent impitoyablement mais avec douceur les erreurs de l'adversaire, l'accablent de

» leur commisération en même temps que  
» de leurs railleries, le blessent et le pan-  
» sent tour à tour, et finissent par opérer le  
» patient d'une main si délicate qu'il les re-  
» mercie et se hâte de sourire de leur  
» adresse avant de pleurer de sa més-  
» aventure. »

Vos confrères se méfient de cette habileté oratoire, souvent pour en conjurer les effets, ils s'empressent de vous couvrir de compliments outrés, tout en mettant astucieusement le Juge en garde contre un art qui fait appel à des forces autres que le droit et la raison et risque de troubler la sérénité de son jugement.

Vos discours ont les qualités classiques si appréciées par le Siècle : La clarté, la brièveté et la méthode.

Chez vous pas de longueurs qui rebutent ou de redites qui lassent, pas de détails inutiles ou de citations superflues. L'exposé succinct et précis de l'objet du litige et des points de fait et de droit controversés est suivis d'une démonstration nette vigoureuse et décisive.

Mais ce qui plaît surtout, c'est que toutes ces qualités oratoires sont mises au service de l'honnête et du vrai qu'en bon serviteur de la Justice vous placez au-dessus des désirs du client ; au-dessus des sollicitations de l'intérêt ou de l'amour propre.

Les textes tronqués, les interprétations fantaisistes, les soutènements invraisemblables et les allégations sans preuves sont rigoureusement bannis de vos discours qui trouvent dans la probité reconnue de leur auteur une autorité et une force de persuasion incoparables.

\* \* \*

Les Avocats qui par leurs talents et leurs vertus se sont élevés, comme vous, à la hauteur de leur noble mission, sont la gloire et l'honneur d'une profession qui est trop souvent en butte aux railleries imbéciles de ceux qui ne croient qu'à la puissance du lucre.

Il convenait qu'à la première cérémonie organisée en ce Pays en l'honneur de l'avocature, les qualités traditionnelles de

l'ordre fussent exaltées en la personne de celui qui les a pratiquées à la perfection.

Aux éloges que votre modestie trouvera sans doute excessifs, j'ajoute mes vœux. Ils tiennent en un mot : Continuez ! continuez à travailler avec nous à la plus belle œuvre du monde celle qui consiste à rendre la Justice, à faire rendre à chacun le sien. — Soyez pour longtemps encore pour vos confrères un guide sûr, pour nous Magistrats un collaborateur loyal ; pour tous les hommes en noir un ami sincère et dévoué. — Il vous reste, au demeurant, une grande tâche à accomplir : celle de former les jeunes confrères africains qui viendront bientôt à cette barre prêter le célèbre serment qui, depuis la Rome antique, impose à l'avocat de défendre toute cause de la manière que commande l'honneur et le droit.

Qui mieux que vous pourrait leur prodiguer les conseils et l'appui dont ils auront besoin ; qui serait mieux qualifié pour les initier aux règles, usages et traditions d'une profession que vous avez si longuement et brillamment exercée.

Aux hommages que nous vous rendons avec affection et sincérité, nous associons Madame LENS, la charmante compagne de votre vie probe et laborieuse. Nous regrettons qu'elle ne puisse être témoin de l'immense sympathie dont son mari fait l'objet.

#### **Discours de M. le Procureur - Général L. Janssens.**

EXCELLENCES,  
MESDAMES, MESSIEURS,

Au nom des magistrats et des autres membres du personnel judiciaire du parquet et en mon nom personnel, je m'associe de tout cœur aux très belles et si justes paroles que Monsieur le Premier Président de la Cour a prononcées avec beaucoup d'éloquence.

A mon tour, j'exprime la joie de toute la magistrature « debout » du ressort de voir Monsieur le Chef de l'Etat en personne et Messieurs le Président de l'Assemblée Nationale et le Ministre de la Justice participer à cette audience d'hommage au « Paterfamilias » de la grande famille judiciaire du Katanga. Leur présence ici, ce jour d'hui, témoigne de l'intérêt tout spécial que le

gouvernement de ce pays porte à l'œuvre de la justice en général et de son estime et de sa sympathie particulières pour tous ceux qui y collaborent. Qu'ils en soient sincèrement remerciés et qu'ils soient assurés, de ma part, que le personnel judiciaire du parquet ne faillira pas à son devoir qui pourtant est souvent délicat, difficile, voire même ingrat.

Je suis aussi très reconnaissant à Monsieur le Président de la République du Congo ex-français dont la présence ici, inattendue et d'autant plus sympathique, nous a tous profondément touchés

CHER MAITRE LENS,

J'ai dernièrement lu quelque part qu'un auteur anglais nommé Webster avait ainsi défini, en quelques mots, ce que doit être la vie d'un avocat parfait « Work hard, live well and die poor ».

Je traduis : travailler durement, vivre honnêtement et avec dignité, mourir dans la pauvreté.

Ce n'est peut-être qu'une boutade, mais en la lisant je n'ai pu m'empêcher de penser à vous. En effet :

« Work hard » : Au temps où je pouvais encore suivre les audiences de cette Cour, d'abord comme magistrat du siège puis comme représentant du Ministère Public, j'ai été toujours été émerveillé par votre façon remarquable de plaider. Je ne savais, en effet, ce que je devais le plus admirer : la finesse de votre esprit, la sûreté de votre diagnostic juridique ou l'efficacité de votre argumentation toujours sobre et claire. Vos paroles, en quelques phrases bien tournées, balayaient les pires difficultés. Dans votre bouche tout paraissait simple, facile, comme « allant de soi ». Et cependant, ce que vous disiez était toujours juste et vérifié autant sur le plan juridique que sur le plan purement humain.

Longtemps je me suis demandé si tout cela ne procédait pas d'un don naturel magnifique. Par après, je me suis rendu à l'évidence : seul un travail opiniâtre de tous les jours, seules des heures innombrables d'étude, de lecture, de réflexion, de gym-

gnastique de l'esprit et de sondage de votre bon cœur ont pu produire pareil résultat merveilleux.

Et, à propos, n'êtes-vous pas aussi l'auteur savant d'un livre de droit en deux volumes, intitulé « Notes en marge du Code congolais » ? Et les délicieux petits livres, pleins d'amour et d'humour « Elisabethville mon village » et « Mon village a grandi » ne sont-ils pas sortis de votre plume la plus fine ?

Vraiment, une pareille activité débordante impose le respect.

« Live well » : Il est unanimement admis que pour les avocats, comme pour les magistrats d'ailleurs, les devoirs de probité professionnelle et de dignité de vie sont à la base même de la profession. Or, après un demi siècle de vie professionnelle intense, votre robe d'avocat et sa blanche hermine sont restées sans la moindre tache. Jamais vous n'avez comparu devant un conseil de discipline si ce n'est que pour défendre l'honneur d'un confrère en peine. Votre bonté et votre serviabilité envers confrères et magistrats sont proverbiales. De vos adversaires comme de vos clients vous avez su faire des amis ; et je ne crois pas que dans tout Elisabethville, votre grand village, l'on puisse trouver une seule personne qui n'ait pour vous du respect et de l'affection.

La dignité et la probité de votre vie, professionnelle et autre, constituent pour nous tous, membres de la famille judiciaire du Katanga, un exemple patent dont, comme chef du parquet, je vous suis très reconnaissant.

Quand Webster a écrit « and die poor » il n'a certainement pas visé la pauvreté, la misère comme telles mais plutôt la modestie et la simplicité qui sont des qualités si délicieuses. Je ne sais pas, Cher Maître, si au cours de votre longue carrière au barreau vous avez pu réunir ou non des richesses matérielles considérables. Cela ne regarde du reste personne. Mais ce que je sais avec pertinence c'est que de « richesses » autres que de richesses d'esprit et de cœur, vous n'avez jamais fait étalage, que vous n'avez jamais aimé le faste et l'apprêt, et qu'à

l'âge de 70 ans passés, après 50 années de vie professionnelle laborieuse, toujours alerte et courageux, vous poussez encore tous les jours, pour vous rendre au palais, une très modeste bicyclette. Une telle simplicité reflète une grandeur d'âme exceptionnelle et force l'admiration de tous.

Cher Maître Lens,

Ce jour de jubilé, les magistrats du parquet se joignent à vos nombreux amis et admirateurs pour vous présenter, avec leurs chaleureuses félicitations, l'hommage d'une cordiale et profonde sympathie. Ils y associent amicalement Messieurs les Avocats, membres du barreau, dont vous êtes le doyen et chef vénéré. Ils y associent encore, avec respect, Madame Lens votre bonne et dévouée épouse qu'un état de santé déficient a malheureusement retenue à l'étranger.

Puisse la Providence vous garder encore longtemps tel que vous avez toujours été : simple tout en étant brillant, foncièrement bon et juste, et le plus éminent des collaborateurs de la Justice de ce beau pays.

### **Discours de Maître J. Humblé.**

Excellences,  
Mesdames,  
Messieurs,

C'est au Président de l'Union Professionnelle des Avocats du Katanga qu'aurait dû revenir le privilège de prononcer ce discours en hommage à Maître Lens.

Comme Maître Lens est ce président, c'est à son suppléant que ce rôle est dévolu.

Au nom du Barreau je tiens à remercier vivement le Président du Katanga, Monsieur Moïse Tshombé, le Président de l'Assemblée Nationale, Monsieur Charles Mutaka wa Dilomba, le Ministre de la Justice, Mr Valentin Ilunga, Mr Joseph Kiwele, Ministre de l'Education Nationale et Mr Salomon Tshizand, Ministre des Affaires Economiques du grand honneur qu'ils nous font en assistant à cette cérémonie.

Ils témoignent ainsi à nouveau de l'estime dans laquelle ils tiennent notre profession et de l'intérêt que le Gouvernement

de l'Etat du Katanga porte à l'exercice de Justice.

Les avocats, auxiliaires de la Justice, attachent une grande importance à la façon dont elle est exercée.

Mais le souci de la justice est primordial pour tous les habitants d'un pays, tous étant justiciables, c'est-à-dire appelés à voir soumettre leurs différends aux tribunaux.

Sans doute dans les périodes normales, a-t-on tendance à considérer qu'il va de soi que la justice doit être rendue et que la façon dont elle l'est concerne surtout ceux qui s'y consacrent professionnellement ; les membres de la Magistrature, du Barreau et de l'Ordre Judiciaire.

Mais les événements qui ont agité le Congo depuis quelques mois nous montrent à quel désarroi, à quelles iniquités, à quels désordres sont livrées les régions d'où la Justice est absente.

Aussi, rendons-nous grâces au Gouverneur du Katanga d'avoir — ainsi qu'il se doit dans un pays civilisé, soucieux de l'ordre, de la prospérité et du bonheur des habitants — d'avoir, dis-je, reconnu dans sa Constitution, l'importance du pouvoir judiciaire, d'avoir veillé à l'exercice de la Justice et, au milieu des graves préoccupations de l'heure, de procéder à l'examen des réformes à y apporter.

Le Barreau du Katanga est, on ne peut plus flatté de l'insigne privilège que lui accorde son Excellence, l'Abbé Fulbert Youlou, Président de la République du Congo Brazzaville, en daignant assister à une cérémonie d'hommage à un Avocat.

Ce privilège est d'autant plus apprécié qu'il émane d'un grand homme d'Etat.

Le Président Youlou, avec une volonté farouche, que n'affaiblit aucunement un rare doigté, a su organiser l'indépendance de son pays, de telle sorte qu'elle allie à un Africanisme fondamental, le souci de préserver l'apport chrétien et occidental.

D'une intelligence hors pair, il vient encore de révéler la mesure dans laquelle il est averti des problèmes nouveaux que pose l'Afrique Centrale et des solutions à y apporter, dans le domaine des relations entre

Brazzaville et Elisabethville.

Que le Doyen du Corps Consulaire du Katanga, Mr Henri Crener, qui a bien voulu répondre à notre invitation, soit assuré combien nous sommes sensibles à sa présence parmi nous.

Les Avocats apprécient hautement le geste qu'ont eu Monsieur le Premier Président De Ræve et Monsieur le Procureur Général Janssens en tenant une audience extraordinaire de la Cour d'Appel pour honorer un membre du barreau.

Nous en sommes particulièrement reconnaissant, ainsi qu'à Messieurs les Conseillers de la Cour, Monsieur l'Avocat Général et Messieurs les Substituts du Procureur Général, Messieurs les Président et Juges des Tribunaux, Messieurs les Procureur d'Etat et Substituts et Messieurs les membres de l'ordre judiciaire.

Il nous sera permis de distinguer parmi les personnalité présentes, Madame Joseph Derriks.

La famille Judiciaire ne serait pas complète sans celle qui, vingt-cinq ans après avoir perdu son mari, l'ancien Président de la Cour d'Appel, est restée au Katanga près de ses enfants.

Maître Léon Jacques LENS est le Doyen des Avocats du Katanga.

Il est né à Anvers, le 3 juin 1886, et exerce la profession depuis plus de cinquante ans.

C'est, en effet, en septembre 1910 qu'il a prêté serment à la Cour d'Appel de Bruxelles. Il fit son stage chez Maître Albert Devèze, un brillant avocat de la capitale devenu, plus tard, un des hommes d'Etat les plus éminents de Belgique.

Après un premier, séjour au Katanga, en 1913-14, séjour interrompu par la guerre, Maître Lens revint à Elisabethville en 1919 comme avocat, pour y rejoindre les confrères qui y étaient installés à l'époque.

C'étaient, Maître Victor Jacobs, arrivé en 1910 à Elisabethville et qui avait fondé un Cabinet en 1911.

— Maître Massaut, qui en fit autant, un an plus tard.

— Maître Jean de Boelpaepe, que la mort enleva bientôt.

Dans les années qui suivirent, le nombre des avocats ne s'accrut que peu à peu.

Certains pratiquèrent à Elisabethville, qui n'y restèrent pas : je citerai entre autres, Maître Frédéric Jamar, qui avait repris le Cabinet de Maître Massaut, et qui pratiqua ensuite au Caire, à Bukavu et à Usumbura.

Lorsque le Barreau eût été créé, au Congo, sous l'empire du décret du 7 novembre 1930 et de l'arrêté royal du 14 juillet 1932, six avocats furent admis à prêter serment à Elisabethville le 3 décembre 1932.

C'étaient :

— Maître Léon Jacques Lens ;

— Maître Léon Brunneel, qui nous quitta après quelques 6 ans pour faire une nouvelle carrière à Bruxelles ;

— Maître Edgar Clerckx, actuellement en congé ;

— Maître Léon Van der Mersch, mon regretté patron, qui collabora avec Maître Jacobs en 1925 et lui succéda en 1928 ;

— Maître Arthur Vroonen, arriva dans le Bas-Congo en 1926, et au Katanga en 1927 — qui reprit le cabinet de Maître Jamar — et, le benjamin de l'époque, votre serviteur, arrivé à Elisabethville fin 1930 pour collaborer avec Maître Van der Mersch et lui succéder à son décès en 1944 qui s'étonne parfois de compter maintenant parmi les anciens.

Au début de la guerre 1940-45 il n'y avait que ces 6 avocats au Katanga.

C'est après la guerre que le Barreau s'étendit jusqu'à comprendre 30 avocats, inscrits simultanément au tableau de l'ordre.

Actuellement près de vingt avocats exercent effectivement leur profession au Katanga.

Cinquante ans ont passé depuis que Maître Lens revêtit, pour la première fois, la toge, et plus de quarante ans depuis qu'il a commencé à pratiquer à Elisabethville.

Et déjà, notre éminent confrère révélait les qualités que nous lui connaissons : un remarquable esprit de synthèse et un jugement lucide, basé sur une connaissance presque innée du droit.

Il y ajouta ces dons que tous les avocats sont sensés avoir mais que bien d'entre nous lui envient : le style élégant et concis, l'élocution aisée, la répartie facile et, quand il le faut, de l'éloquence !

De crainte de heurter sa modestie, je ne m'apesantirai pas davantage sur ses talents mais je ne puis passer sous silence ses caractéristiques les plus attrayantes : sa bonhomie, son sourire, sa courtoisie.

Il n'est, dès lors, guère surprenant que les avocats aient tenu à rendre hommage à un tel confrère en l'appelant à la présidence de leur association, quand elle fut créée il y a trois ans, et en le réélisant, l'an dernier.

C'est aussi pourquoi, Mon Cher Confrère, nous avons tenu à vous renouveler, en cette audience extraordinaire, le témoignage de notre estime et de notre amitié.

Nous vous prions de transmettre nos pensées à Madame Lens et à vos enfants.

Non content d'être avocat, notre confrère est aussi l'auteur d'ouvrages juridiques et d'œuvres moins sévères.

En 1932, il écrivait une charmante plaquette intitulée « Elisabethville, mon village ! » Depuis lors, son village a changé et est devenu une grande ville. Il en subsiste cependant certains monuments, certaines figures. Je me permettrai ici d'en citer deux : le Palais de Justice, Maître Lens.

Puissions-nous, Maître Lens, avoir la joie de vous voir longtemps encore, heureux et prospère parmi nous, au Palais de Justice, à Elisabethville, dans notre cher Katanga !

### **Discours de Maître L. Lens.**

Monsieur le Président de l'Etat,  
Monsieur le Président de l'Assemblée Nationale,

Monsieur le Ministre de la Justice,  
Monsieur le Consul Général,  
Messieurs les Magistrats,  
Mesdames, Messieurs et  
Chers Confrères,

La Cour a décidé de me faire le grand honneur de tenir une audience extraordi-

naire, pour fêter mes cinquante ans de barreau, audience à laquelle ont bien voulu assister les hautes personnalités de l'Etat et d'éminentes notabilités. Je me permets de remercier particulièrement M. le Président de la République du Congo Brazzaville qui a bien voulu se joindre à elles.

Je les remercie et interprête leur présence comme un hommage rendu à la Justice.

Quant à moi, vous avez sans doute voulu honorer ma constance : 50 ans de vie professionnelle m'ont laissé le souvenir réconfortant de la continuité de l'Ordre Judiciaire et le sentiment de sécurité que donne la certitude d'une justice bien rendue, efficace, humaine, fière et indépendante.

Le mérite en revient à une magistrature d'élite, que nous nous efforçons de seconder dans la mesure de nos moyens.

Au cours de cinquante années, j'ai connu pas mal de magistrats de ce siège. Je cite, en m'excusant des défaillances involontaires : le Baron Nisco, Messieurs Meulemeester, Dellicourt, le Procureur Gouverneur Général Rutten, le Procureur Général Sohier, Monsieur Devaux Président du Conseil d'Etat, les Présidents Derriks, Hamoir, de Lannoy, Bours, le Procureur Général Merckaert, notre ancien Président de Merten, leurs prédécesseurs et leurs successeurs et vous Messieurs qui continuez à porter le flambeau de la Justice. Vous connaissez leurs mérites qui ont été exaltés en leurs temps. Leur œuvre et la vôtre se poursuit ainsi, chaque jour inlassablement.

Devant cet inventaire d'éminents juristes, mon bagage personnel est bien faible, — et je suis, avec raison, — confus de l'honneur que vous me faites.

Je n'oublie pas que nos leçons de droit nous viennent de vos avis, de vos jugements et de vos arrêts.

Je salue la présence des représentants de l'Administration Judiciaire.

Toute la famille des gens de robe s'est ainsi réunie pour fêter l'un de ses membres les plus anciens : c'est une Tradition qui honore non seulement celui que l'âge a désigné, mais notre corporation toute entière.

Quant aux avocats, vous connaissez leur assiduité aux audiences, pour avoir à les entendre chaque semaine!... et vous avez pu juger de leur conscience professionnelle.

Je les remercie de la confiance qu'ils m'ont toujours témoignée.

Le métier d'avocat n'est pas une sinécure ; il donne pas mal de soucis et nécessite hélas une besogne matérielle de plus en plus absorbante, dans laquelle je vous avoue que je me noie éperdûment.

Petits ennuis et petits côtés d'une profession par ailleurs attachante et qui mérite la considération que vous avez toujours bien voulu lui accorder.

Nous continuerons à maintenir les principes de notre Ordre : désintéressement, indépendance et loyauté.

Messieurs les Présidents, Monsieur le Ministre,

Mesdames et Messieurs,

Je vous présente mes biens sincères remerciements.

Dans les difficiles circonstances que nous traversons, tous ensemble, sous l'égide d'un Gouvernement éclairé, nous continuerons à faire de ce pays où règne la Justice, une contrée prospère et heureuse.

C'est le vœu plus cher d'un de ses plus anciens résidents, pour son pays d'adoption.

\* \* \*

La S. E. J. K. s'associe très cordialement à l'hommage rendu à Me Lens.

\* \* \*

Le soir, un banquet réunit autour de Me Lens une soixantaine de convives dans un restaurant de la ville.

M. le président du Katanga, M. le président de la République du Congo-Brazzaville, — M. le consul général de Belgique et Madame Crener avaient bien voulu relever de leur présence cette fête de la famille judiciaire.

Six toasts furent prononcés à l'heure où les mets savoureux et les vins d'un bon cru, servis avec une décente abondance, avaient tiédi, au degré souhaitable, les

belles épaules des dames et coloré le visage des messieurs des diverses nuances des anémones.

Une distinction honorifique fut octroyée à Me Lens.

Ce fut une excellente soirée.

\* \* \*

Il reste à dire un mot de la participation de Me Lens aux travaux de la Société d'Études Juridiques du Katanga et de sa collaboration à la Revue Juridique du Congo Belge devenue, depuis le 30 juin 1960, la « Revue Juridique de l'Afrique Centrale ».

Me Lens est déjà signalé comme plaideur au n° 2 de la Revue (15-12-24, p. 32). La lecture de l'arrêt ne permet pas de savoir si Me Lens a gagné le procès ; cela n'a guère d'importance puisque c'est toujours l'avocat qui gagne le procès de son client et le tribunal qui le fait perdre.

Il fit, déjà en 1925, deux conférences au cours des réunions ordinaires de la S. E. J. K.

La première en mai : lecture et commentaire de jugements et d'arrêts prononcés en Belgique dans les retentissantes affaires Coppée, Claus et Deman. Le compte rendu précise que le conférencier suscita des discussions très animées (R. J. 1925 p. 224).

La seconde conférence en juin : sur la législation minière. Le compte rendu s'exprime comme suit : « Et ainsi, conclut Maître » Lens, en terminant son intéressante causerie d'une clarté, d'une concision et d'une précision telles qu'on ne peut vraiment

» pas s'écarter des termes employés par » lui, par la collaboration du Gouvernement, du Comité Spécial du Katanga, de » la finance, du commerce et de l'industrie, » le Katanga est devenu en quelques 20 ans » un pays prospère dont l'avenir s'annonce « plein de promesses. » (J. R. 1925 p. 256).

Et en 1936, Me Lens livra à la Revue une note — de 8 pages — sur le régime des eaux (R. J. 1936, 201).

J'ai renoncé à relever dans la Revue le nombres de fois que Me Lens a pris la parole à l'occasion d'un événement de la vie judiciaire.

Mais je tiens à préciser que ce fut Me Lens, doyen du barreau, qui répondit aux orateurs, le samedi 3 décembre 1932, à l'occasion de l'installation du barreau d'Elisabethville.

Le tableau contenait les 6 noms que Me Humblé a cité dans son discours ci-dessus reproduit.

J'extraits du discours de Me Lens — discours du 3 décembre 1932 — les 2 phrases suivantes (R. J. 1932 p. 356).

« Dans l'état actuel de malaise social et » de crise économique, toute mesure qui » tend à renforcer l'ordre en assurant le » respect du droit, est bienvenu.

« Le plus beau privilège du barreau est » assurément celui de son indépendance et » de son intégrité : nous entendons main- » tenir toutes ses traditions. »

Le barreau a maintenu.

Il maintiendra.

D.



La Revue Juridique de l'Afrique Centrale et le Bulletin des Tribunaux Coutumiers sont publiés, avec le concours des docteurs en droit du Congo et du Ruanda-Urundi, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

**Comité de Patronage de la S. E. J. K.**

MM. le Président et le Ministre de la Justice du Katanga ; BECKERS, Premier Président de Cour d'Appel ; BOURS, Procureur Général honoraire ; DELLICOUR, Procureur Général honoraire ; de MERTEN, Premier Président honoraire de Cour d'Appel ; DE RAEVE, Premier Président de Cour d'Appel ; DEVAUX, Procureur Général honoraire, Président du Conseil d'Etat ; DUMONT, Procureur Général honoraire ; GASPARD, Procureur Général honoraire ; GUEBELS, Procureur Général honoraire ; HAMOIR, Président honoraire de Cour d'Appel ; HAYOIT de TERMICOURT, Procureur Général près la Cour de Cassation ; LEYNEN, Président honoraire de Cour d'Appel ; MERCKAERT, Procureur Général honoraire ; MICHEZ, Président honoraire de Cour d'Appel ; PINET, Président honoraire de Cour d'Appel ; RAE, Président honoraire de Cour d'Appel ; SOHIER, Procureur Général honoraire, Premier Président honoraire de la Cour de Cassation ;

**Comité de la S. E. J. K.**

*Président* : Mr L. JANSSENS, Procureur Général près la Cour d'Appel.

*Vice-Présidents* : Mr A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.

Mr V. de JULEMONT, Conseiller à la Cour d'Appel.

*Secrétaire Général* : Mr Ch. BAR, Juge de Police.

*Secrétaire* : Mr Y. GUEBEN, Substitut du Procureur d'Etat.

*Membre* : Mr VANNES, Juge au Tribunal de District.

**Comités de Rédaction.**

	Revue Juridique de l'Afrique Centrale	Bulletin des Tribunaux Coutumiers
<i>Président</i> :	Mr L. JANSSENS.	Mr J. SOHIER, Juge au Tribunal de 1re Instance.
<i>Vice-Président</i> :	Mr V. de JULEMONT.	Mr V. de JULEMONT.
<i>Secrétaire Général</i> :	Mr Ch. BAR.	Mr Ch. BAR.
<i>Secrétaire</i> :	Mr Y. GUEBEN.	Mr Y. GUEBEN.
<i>Membres</i> :	MM. VANNES et A. DETHIER, Avocat à la Cour d'Appel.	MM. VANNES et A. DETHIER.

**EXTRAITS DES STATUTS de la S.E.J.K.**

Les Comités de rédaction laissent aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Les opinions émises dans les publications de la Société n'engagent que leurs auteurs.

# Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

**REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.** (Revue Juridique de l'Afrique Centrale, à partir de juillet 1960).

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 1936 à 1939; 1941 à 1944; 1949 à 1951; 1953 à 1956 au prix de 220 frs l'année, 1957-1958 à 250 frs l'année

Les numéros restants des années 1927 à 1956 sont vendus à 25 frs le numéro, des années 1957-1958 à frs 30 le numéro.

Reliure : par année : 85 frs.

**BULLETIN DES JURIDICTIONS INDIGENES ET DU DROIT COUTUMIER CONGOLAIS.** (Bulletin des Tribunaux Coutumiers à partir de juillet 1960).

Les années de 1933-1960, non reliées, 115 frs par année.

Les numéros séparés au prix de 20 frs le numéro.

Reliure : 85 frs par deux années.

Sont encore disponibles les collections reliées par deux années de 1935 à 1960 à 305 frs le fascicule de 2 ans.

**BULLETIN DES TRIBUNAUX DE POLICE CONGOLAIS.**

Les années depuis 1953 (1re année) : 85 frs l'année.

collection reliée en un volume (1953 à 1955 inclus) : (1956 à 1958 inclus) 330 frs le volume.

**OUVRAGES DISPONIBLES (PORT EN PLUS.)**

*Notes au sujet des réglementations sur la chasse dans quelques colonies d'Afrique*, par A. de Beaufort et L. Van Hooi brochés 15 frs.

*Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu*, par A. Moeller, une brochure, 3 frs.

*Notes sur le droit coutumier des Balebi*, par F. Grévisse, une brochure, 5 frs.

*Un tournant de notre politique indigène — Le Décret du 5 décembre 1933*, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 frs

*Notes sur le droit coutumier des Baluba*, par R. Lanfant, une brochure, 5 frs.

*Contribution à l'enquête de constitution du secteur des Bawumbu*, par R. Tonnoir, une brochure, 5 frs

*Enquête sur le droit coutumier congolais : Questionnaire*, par P. van Arenbergh, une brochure, 2 frs.

*La famille chez les Bashila*, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

*Répertoire Général de la jurisprudence Congolaise*, contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par les recueils de jurisprudence jusqu'à 1934 inclusivement, par J. P. Colin : épuisé.

*Le supplément quinquennal 1935-1939 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par J. P. Colin : 250 frs

*Le supplément quinquennal 1940-1944 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par L. Bours : 150 frs.

*Le supplément décennal 1940-1949 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par L. Bours : 350 frs.

*Le « Mupongo-Muloji » ou l'impulsion criminelle*, par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 frs.

*La propriété Foncière chez les Bekalebwe*, par L. Bours, une brochure, 5 frs.

*Le « Lusalo » ou mariage monogamique par échange du sang*, par L. Louillet, Cong. St. E., revue par J. Ferry Cong. St. E., une brochure, 3 frs.

*Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomoitwa et des Banwenshi*, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

*Le droit coutumier Lunda*, par C. Brau, une brochure, 20 frs.

*La propriété chez les Basongo de la Luniunga et de la Gobari*, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

*Préface à tout projet d'organisation judiciaire dans une colonie et La justice au Congo : critiques et projets*, par V. Devaux, une brochure, 25 frs.

*Comment libeller les Préventions*, par D. Merckaert, 15 frs. (2<sup>me</sup> édition)

*Samba-a-kya Buta, Historique de l'Empire des Baluba — langue française*, par B. Mukonga, 25 frs.

*Droit de Procédure du Congo Belge*, par A. Sohler (2<sup>me</sup> édition - 1955) broché 400 frs.

Tables des matières de la Revue Juridique 1958 — sur fiches séparées : 100 frs.

*Proverbs of the Baluba — Proverbes des Baluba*, recueillis par Wm. F.P. Burton. 1797 proverbes en kiluba, anglais et français. 75 frs

## ABONNEMENTS à partir du 1 janvier 1961.

Les abonnements sont reçus par le secrétaire général de la S. E. J. K. — R. P. 510, Elisabethville.

PRIX DES ABONNEMENTS : par souscription (port compris) :

Revue Juridique de l'Afrique Centrale : 200 frs

Bulletin des Tribunaux Coutumiers : 115 frs

L'abonnement combiné aux deux publications 300 frs

Ces montants sont payables par chèque sur Elisabethville ou mandat postal. Ils peuvent également être versés aux compte-chèques n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 8489 à la Banque du Congo à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux n° V 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier janvier. Les chèques bancaires doivent être émis au Siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE  
L'ECOLE TECHNIQUE  
MISSION SALESIENNE  
LA KAFUBU  
ELISABETHVILLE

# Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

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

## SOMMAIRE

### ETUDE DOCTRINALE

La validité des clauses élisives de la responsabilité ou limitatives des dommages-intérêts dans les contrats de transport en cas de faute lourde ou de dol, par MARCELLIN RAE, 43

### JURISPRUDENCE des Cours et Tribunaux.

- Procédure Civile. — Appel. — Exécution jugement. — Acquiescement (Elis. 6 décembre 1960). 46
- Procédure Civile. — Demande de remplacement d'expert. — Droit civil. — Passage sur le fonds d'autrui (Elis. 17 janvier 1961). 46
- Droit civil et commercial. — Faillite. — Contre passation d'effets. — Cession de créance à titre de remise en compte courant (Elis. 31 janvier 1961). 49
- Droit commercial. — Responsabilité du transporteur par le chemin de fer. — Marchandises fragiles. — Preuve (Elis. 7 mars 1961). 57
- Contrat et Emploi. — Période de préavis coïncidant avec le congé (Elis. 19 mars 1961). 59
- Procédure civile. — Effet dévolutif de l'appel rédigé en termes généraux. — Appel incident recevabilité en cas de défaut de l'appelant. (Elis. 23 mars 1961). 62
- Droit pénal. — Faillite. — Omission de tenir les livres et de faire les inventaires, prescription (Appel R -U. 8 octobre 1957). 63
- Droit commercial. — Droit aux dividendes du créancier retardataire en cas de concordat par abandon d'actif. (1<sup>re</sup> Inst. Léo. 10 juin 1958). 63
- Procédure pénale. — Citation directe. — Fondement de l'action en cas de refus de poursuite du M. P. — Condamnations aux frais Honoraires de l'Avocat. — Frais de déplacement. (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 23 septembre 1958). 64
- Droit pénal. — Conditions de l'infraction de détournement d'objets saisis. — Nullité de l'Exploit (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 4 juin 1959). 66
- Procédure civile. — Demande de surséance à une Saisie arrêt autorisée sur vu d'un jugement exécutoire mais frappé d'appel (1<sup>re</sup> Inst. Stan. 4 décembre 1959). 68
- Droit civil. — Hypothèques. — Vente par voie parée (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 28 avril 1961) 68
- Droit public. — Ordonnances prorogation. — Portée de l'article 65 de la constitution Katangaise (District appel Jadotville 7 mars 1961) avec note. 69
- Droit pénal. — Chèque sans provision émis « en garantie » d'une traite (Police Elis. 30 septembre 1960). 71
- Droit pénal. Chèque sans provision post-daté présenté plus de 60 jours après la date réelle de la remise. — Paiements à découverts par la banque (Police Elis. 5 octobre 1960) avec note. 72

### CHRONIQUE

- Dans la magistrature. Installation de Mr le Président de la Cour d'appel d'Elisabethville E. De RAEVE. 75
- Erratum. 84



# Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## LA VALIDITÉ DES CLAUSES ELISIVES DE LA RESPONSABILITÉ OU LIMITATIVES DES DOMMAGES-INTÉRÊTS DANS LES CONTRATS DE TRANSPORT EN CAS DE FAUTE LOURDE OU DE DOL

Par Marcellin RAE

Président honoraire de la Cour d'appel de Léopoldville.

1. Dans son arrêt du 25 avril 1958 (J. T. O., 1958, 115), la Cour de Cassation de Belgique enseigne que l'article 12 du décret du 30 mars 1931 ne prévoyant pas textuellement que la limitation des dommages-intérêts est autorisée même en cas de faute lourde du transporteur, et aucune de ses dispositions ne commandant pareille interprétation, le dit article 12 et la clause limitative de l'indemnité que contient le règlement-tarif du transporteur sont sans application en cas de faute lourde imputable à ce dernier.

2. En statuant ainsi, la Cour Suprême émet l'opinion qu'en principe la faute lourde s'oppose à l'application des clauses limitatives de l'indemnité. A défaut d'une manifestation contraire et certaine de sa volonté, le législateur a consacré positivement le principe dans l'article 12 précité. Cette disposition empêche l'entrepreneur de services réguliers de transports de limiter valablement les dommages-intérêts en cas de faute lourde personnelle.

3. Il se déduit encore de l'arrêt du 25 avril 1958 que la Cour de cassation estime que le législateur aurait pu déroger au principe sans heurter l'ordre public et les bonnes mœurs. Ainsi s'annonçait l'arrêt de la Cour Suprême du 25 septembre 1959 (Pas., 1960, 1, 113) suivant lequel la faute lourde n'est pas équipollente au dol (voy. infra n° 7). Les arrêts précités rejoignent l'opinion émise par Monsieur le Procureur Général R. Hayoit de Termicourt dans sa mercuriale du

15 septembre 1957, publiée dans le J. T. (1957, 601) sous le titre « Dol et faute lourde en matière d'inexécution des contrats ».

4. Dans notre étude sur « la responsabilité contractuelle des transporteurs par terre et par eau au Congo Belge », nous avons exposé les motifs pour lesquels, selon nous, les transporteurs répondent des fautes lourdes de leurs préposés à qui ils confient l'exécution matérielle des obligations par eux assumées (Bull. des séances de l'A. R. S. C., V., 1959, 3, pp. 525 et s., n° 9, 10 et 15 — cons. J. Dabin, Rev. crit. jur. belge, 1960, 235 — Mazeaud et Tunc, n° 992).

Si c'est à juste titre que nous estimons que la faute lourde du préposé constitue le transporteur en faute lourde à l'égard de son créancier, il y a lieu de décider qu'à défaut d'une manifestation contraire de la volonté du législateur, l'article 12 du décret du 30 mars 1931 n'autorise pas les entrepreneurs de services réguliers de transports à limiter valablement les dommages-intérêts en cas de faute lourde de leurs préposés.

5. Il est certain que l'ordre public s'oppose à ce que le transporteur s'affranchisse valablement de son dol personnel. Est entachée de nullité absolue la clause stipulant l'irresponsabilité du transporteur qui se rendrait coupable d'inexécution intentionnelle de l'obligation qu'il a assumée. L'obligation serait contractée sous une condition purement potestative.

6. L'assimilation de la faute non intentionnelle mais lourde au dol était unanimement consacrée par la jurisprudence et la doctrine belgo-congolaises comme par les juridictions du fond belges, et admise par certaines juridictions françaises et par une partie de la doctrine belge et française. Dans son arrêt du 16 mars 1959, la Cour d'appel de Léopoldville a même jugé que l'équivalence de la faute lourde et du dol est un principe général de droit (R. J., 1960, 9).

Par application de cette théorie, dite traditionnelle, la clause par laquelle le transporteur s'exonère de sa responsabilité en cas de faute lourde personnelle était jugée contraire à l'ordre public et les tribunaux, appelés à constater que le transporteur avait commis une faute lourde, décidaient que la clause élisive de responsabilité, rédigée en termes généraux, était sans effet comme en cas de dol personnel.

7. De l'arrêt du 25 septembre 1959 de la Cour de cassation de Belgique, rendu en matière d'exonération de responsabilité contractuelle, il résulte que l'opinion de la Cour est que la faute lourde n'est pas équivalente au dol. (Pas. 1960, I, 113 et concl. conf. de M. l'Avocat Général Mahaux ; Rev. Crit. Jur. Belge 1960, 5 et note J. Dabin ; J. T. 1960, 114 et note J. Rothier), mais aussi que la Cour, admettant avec son Procureur Général (mercuriale citée) une certaine « analogie » entre la faute lourde et le dol, estime qu'à défaut de stipulation expresse l'intention des parties est de ne pas comprendre la faute lourde dans la clause d'irresponsabilité rédigée en termes généraux.

8. Suivant l'enseignement de cet arrêt, le décret du 19 janvier 1920 n'en disposant pas autrement, les parties à un contrat de transport régi uniquement par le dit décret qui est le droit commun du C. C. C., peuvent valablement convenir que le transporteur ne répondra pas de sa faute lourde personnelle ou de la faute lourde de ses préposés.

9. Le même arrêt décide également qu'en dehors des cas où la loi n'en dispose pas autrement et de celui où l'obligation contractée en serait anéantie, les parties à un contrat peuvent valablement convenir que le débiteur ne répondra pas de la faute, même intentionnelle, de ses préposés.

10. Les dispositions du décret du 19 janvier 1920 n'en disposent pas autrement, mais il est admis que la clause élisive de responsabilité ne peut porter atteinte à l'objet essentiel de l'obligation (De Page, Traité, T. II, N° 1056/C). S'agissant des transporteurs qui confient l'exécution matérielle de leurs obligations à des préposés, ne faudra-t-il juger, dans de nombreux cas, que la clause exonérant le débiteur des fautes volontaires de ses préposés « anéantit » en fait les obligations contractées ? Que devient l'objet du contrat, que reste-t-il du lien contractuel si le transporteur, qui ne veut ou ne peut exécuter lui-même matériellement le contrat, stipule valablement qu'il n'est responsable que de sa propre faute dolosive ? Il semble que suivant les cas d'espèces, il appartiendra aux juges d'apprécier, dans le concret, si la clause exonérant un transporteur du dol de ses préposés, est compatible avec l'ordre public. C'est dire que le juge devra tenir compte des exigences de la bonne foi comme des réalités de l'organisation du transport (cons. G. van Hecke, R. J. C. B., 1960, p. 221 et 222, n° 8).

11. L'arrêt précité de cassation du 25 septembre 1959 nous paraît être sans incidence sur les clauses d'exonération de la responsabilité autorisée par le décret du 30 mars 1931, qui s'impose uniquement aux entrepreneurs de services réguliers de transports. Ces clauses de non garantie, exorbitantes du droit commun, le décret du 19 janvier 1920, auquel, en principe, les entrepreneurs de services réguliers de transport sont soumis, sont de stricte interprétation. L'exonération n'est permise qu'en prévision des circonstances limitati-

vement fixées par les articles 4 à 10 du décret du 30 mars 1931.

12. Suivant l'arrêt précité, les parties à un contrat peuvent convenir que le débiteur ne répondra pas de sa faute lourde personnelle, ni de la faute lourde ou du dol de ses préposés, mais à la condition première que la loi n'en dispose autrement. Or, la loi en dispose autrement puisque les articles 4 à 10 du décret de 1931 n'autorisent pas les transporteurs à s'affranchir de leur responsabilité en cas de faute lourde personnelle ou de faute lourde ou de dol de leurs préposés (étude citée, n° 17 à 24).

13. Que telle ait bien été l'intention du législateur, résulte encore de l'article 11 du même décret. En vertu de cette disposition, l'usager récupère son droit à la réparation du dommage, conformément au droit commun s'il est établi que les pertes, avaries, manquant ou retard sont dûs à une faute même légère du transporteur ou de ses préposés (sauf les cas prévus par les articles 4/4°, 6/2° et 6° et 7). L'usager, qui ne peut renoncer d'avance au bénéfice des dispositions de l'article 11 précité, ne convient pas valablement que l'entrepreneur de services réguliers de transports ne répondra pas de sa faute même légère ou de celle de ses préposés. A fortiori, il est exclu que ce transporteur puisse s'affranchir de sa faute lourde personnelle ou de la faute lourde ou du dol de ses préposés.

14. Notre thèse est en harmonie avec l'arrêt de la Cour de cassation du 25 avril

1958 qui, interprétant l'article 12 du décret de 1931, décide que la clause limitative de l'indemnité est sans application en cas de faute lourde du transporteur. Peut-on imaginer que le législateur ait entendu instaurer un régime entaché d'une contradiction formelle? Un régime suivant lequel l'entrepreneur de services réguliers de transports pourrait se décharger de sa responsabilité en cas de faute lourde, ne répondrait donc pas du dommage, malgré la faute lourde, mais serait tenu par la clause pénale, l'obligeant à réparer partiellement ce dommage, parce qu'il y a faute lourde?

15. Dans les cas prévus par les articles 4/4°, 6/2°, 6/6° et 7 du décret du 30 mars 1931, le transporteur peut stipuler que sa faute ou celle de ses préposés n'engage pas sa responsabilité. Ces dispositions n'autorisant pas textuellement l'exonération en cas de faute lourde, les clauses par lesquelles le transporteur se décharge de sa responsabilité en vue des circonstances prévues par les articles précités sont sans application en cas de faute lourde personnelle du transporteur ou de faute lourde de ses préposés. A défaut d'une manifestation contraire du législateur, le terme « faute » ne vise que la faute légère. La clause par laquelle le transporteur, stipulant les exonérations prévues par les articles précités, se décharge, en outre, de sa faute lourde ou de celle de ses préposés est illégale (contra : Léo., 14 juin 1960, rôle civ. 4311, inédit). Et, encore une fois, apparaît la contradiction formelle signalée sous le numéro précédent.

## JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE  
6 décembre 1960  
Sté G. c./ F.

**PROCEDURE CIVILE. — APPEL. —  
EXECUTION JUGEMENT — Acquiesce-  
ment.**

*L'exécution sans réserve, par l'appelant, d'un jugement ordonnant des enquêtes, implique acquiescement à ce jugement.*

*L'appel interjeté contre tel jugement est irrecevable.*

ARRET

Attendu que la Société G. a interjeté appel du jugement du 21 décembre 1957 ordonnant une enquête et de celui du 17 juin 1958 déclarant fondées l'action principale à concurrence de 20.419 frs, et l'action reconventionnelle à concurrence de 16.000 frs et condamnant, après compensation, Jules F., défendeur au principal, au paiement de la somme de 4.419 frs augmentée des intérêts à 6 % l'an à partir du 12 juin 1957, date de l'exploit introductif d'instance ;

Attendu que le jugement ordonnant enquête, rendu contradictoirement par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville a été exécuté sans réserve par la dite société, ce qui résulte du procès-verbal d'audience du 7 février 1958 du Tribunal de Parquet de Kolwezi, commis rogatoirement ; que cette exécution d'une enquête implique nécessairement acquiescement au jugement, lequel est donc frappé d'un appel qui ne peut être déclaré recevable (Pandectes belges II — V<sup>o</sup> Acquiescement — n<sup>o</sup> 627 et 642), comme l'intimé l'a d'ailleurs fait valoir, à bon droit ;

*La suite sans intérêt.*

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Président

faisant fonction de Premier Président ; R. De Mægd et V. de Julémont, Conseillers. Plaidaient : M<sup>res</sup> Van Boeckel et Humblé).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE  
17 janvier 1961  
D. M. c./ Société S.

**PROCEDURE CIVILE. ACTION EN  
JUSTICE. — EXPERTISE. — Demande en  
remplacement d'expert. — DROIT CIVIL.  
— PASSAGE SUR LE FONDS D'AUTRUI.  
— Facilités à accorder.**

*Une demande d'expertise, n'étant qu'une mesure d'instruction, ne peut faire à elle seule l'objet d'une action.*

*Est mal fondée une demande en remplacement d'expert s'il n'est pas conclu à la nullité de l'expertise, laquelle ne pourrait d'ailleurs être prononcée que si la non-observation des formalités prescrites avait nui aux intérêts de la partie qui demande la nullité.*

*Si l'on peut considérer que les rapports de bon voisinage que doivent entretenir deux propriétaires voisins impliquent qu'un droit de passage doit être accordé à celui qui doit exécuter des travaux sur son fonds, il importe que les inconvénients qui en résultent pour l'autre propriétaire soient réduits au minimum.*

ARRET

Revu l'arrêt du 13 décembre 1960 constatant la reprise d'instance par les héritiers de la partie D. M. ;

Attendu que l'expédition du jugement du 30 décembre 1958 a été produite ;

Attendu que de ce jugement il résulte que

dans le litige opposant les parties, il n'a été statué définitivement que sur le droit de passage sollicité par l'intimée et sur l'obligation de feu D. M. à le subir 21 jours en vue de permettre l'exécution de certains travaux à un mur jouxtant sa parcelle ;

Attendu que restait en suspens — outre la charge des frais et dépens — une demande de 25.000 frs de dommages-intérêts en réparation du préjudice causé par l'opposition de feu D. M. au passage sur sa parcelle des ouvriers chargés de l'exécution des travaux ; que cette demande a été renvoyée au rôle général ;

Attendu que pour justifier cette opposition D. M. avait fait valoir que le mur litigieux se trouvait en partie sur son propre fonds ; qu'il avait produit un rapport d'expertise confirmant cet empiètement ; qu'il avait néanmoins sollicité une expertise « aux fins » — comme il est énoncé dans le jugement précité — « de prouver son affirmation » ;

Attendu que, sollicitée dans le but de prouver que son opposition aux exigences de son voisin se justifiait et ne pouvait dès lors être considérée comme cause d'un préjudice dont il lui était demandé réparation, cette expertise ne pouvait évidemment constituer qu'un moyen de défense à la demande principale en payement de 25.000 frs de dommages-intérêts ;

Attendu que dans le jugement du 30 décembre 1958 la demande d'expertise a été pourtant qualifiée de demande reconventionnelle ; qu'il y est même dit qu'elle est recevable et fondée ; qu'il est évident qu'il s'agit d'une erreur, car une demande d'expertise ne peut faire à elle seule — n'étant qu'une mesure d'instruction — l'objet d'une action ; que, s'agissant d'un jugement définitif et en l'absence d'appel, cette erreur ne peut être corrigée par le présent arrêt, mais que ni les parties ni la Cour ne peuvent être liées par une qualification erronée d'autant moins que le juge a voulu, de toute évidence, faire dépendre de cette mesure d'instruction mal-qualifiée sa décision quant à la demande de dommages-intérêts et a renvoyé dans ce but la cause au rôle général ;

Attendu que, l'expertise terminée, la cause fut de nouveau soumise au Tribunal saisi à l'initiative de feu D. M. ; qu'il conclut au remplacement de l'expert ; que, l'instance ayant été ainsi reprise par une demande-incidente, le demandeur originaire conclut au fondement de son action, en réduisant toutefois à 10.000 frs le montant des dommages-intérêts ;

Attendu que, par jugement du 20 octobre 1959, la demande de remplacement d'expert et le chef de la demande principale resté en suspens furent déclarés recevables et non-fondés ;

Attendu que de ce jugement feu D. M. a interjeté appel par acte valablement signifié le 25 février 1960 ;

Attendu que l'intimée a interjeté appel incident à l'audience du 6 décembre 1960 ;

Attendu que les appels sont recevables ;

Attendu que les appelants fondent leur demande en remplacement de l'expert B. sur la non-observation par celui-ci de certains devoirs à lui prescrits par le jugement du 30 décembre 1958 ; qu'ils lui font grief de ne pas avoir pris connaissance du dossier et d'avoir omis de convoquer les parties, ce qui avait été compris dans sa mission ;

Attendu que, en formulant ces griefs, les appelants ne concluent cependant pas explicitement à la nullité de l'expertise, de sorte que — celle-ci demeurant valable — la demande en remplacement d'expert se présente plutôt comme une sanction contre celui-ci que comme une nécessité résultant d'un jugement ordonnant expertise ; que cette demande est, dès lors, mal fondée ;

Attendu que, en supposant même que la nullité de l'expertise soit demandée implicitement, cette nullité ne pourrait être prononcée que si la non-observation des formalités prescrites avait nui aux intérêts des appelants (cfr. Sohier — Droit de procédure, n° 157) ; qu'en l'occurrence ces intérêts n'ont pas été lésés ; qu'en effet l'expert a confirmé l'existence d'un empiètement de l'immeuble de l'intimée sur la propriété M. D., empiètement invoqué par ce dernier pour justifier le refus qu'il opposa à la demande de

l'intimée de tolérer un passage sur la dite propriété pour permettre l'exécution de certains travaux ;

Attendu que les appelants reprochent encore à B. que son rapport est incompréhensible ; que ce reproche n'est pas fondé, car la lecture attentive du dit rapport permet de se rendre compte de la mesure et des modalités de l'empiètement constaté ; que d'ailleurs, sur la base de pareil reproche, la demande n'est pas bien fondée ; qu'en effet l'établissement d'un rapport prétendument incompréhensible ne doit pas donner lieu au remplacement de l'expert, mais à une demande d'éclaircissement, éventuellement à l'établissement d'un nouveau rapport ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le premier Juge a déclaré non-fondées la demande en remplacement d'expert et celle de dire qu'il n'a pas droit à des honoraires ;

Attendu que le premier Juge a fixé ces honoraires à 6.000 frs ; que cette somme paraît excessive : que le montant de 4.000 frs paraît équitable ;

Attendu, quant à l'appel incident, que l'intimée prétend avoir subi un préjudice matériel évalué à 5.000 frs et un préjudice moral, évalué à la même somme ; qu'elle conclut à la condamnation des appelants au paiement de ces sommes ;

Attendu que le préjudice matériel aurait consisté en « un surcroît de réparation, les murs ayant souffert de l'humidité pendant deux ans que dura l'obstruction systématique pratiquée par D. M. » ;

Attendu que cette allégation n'est appuyée d'aucune preuve ; que pareil préjudice ne peut être établi qu'à la suite d'une expertise ; que l'intimée ne la propose pas ;

Attendu que le préjudice moral résulterait, suivant l'intimée, des diverses procédures vexatoires opposées à sa demande de passage, ce qui aurait été mis particulièrement en évidence par la lettre à elle adressée le 28 mai 1959 ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que pendant plusieurs mois feu D. M. a dû subir les inconvénients de l'exécution de certains

travaux de construction chez son voisin, l'intimée, inconvénients résultant notamment — comme prétendu dans la lettre précitée — du passage de travailleurs sur la parcelle D. M. ; qu'il n'est pas impossible que ces inconvénients aient duré plus longtemps que l'exigent des rapports de bon voisinage ; que D. M. pouvait donc, sans l'intention méchante et vexatoire que lui prêtent les appelants, estimer que le terme normal de ces travaux et par conséquent de son obligation de subir le passage des travailleurs avait été dépassé ; qu'un délai d'achèvement des travaux a d'ailleurs été fixé par le jugement du 30 décembre 1958 ;

Attendu que ne subit pas un préjudice le propriétaire auquel sont refusées des facilités que son voisin peut considérer comme excessives ;

Attendu qu'à bon droit la demande en paiement de dommages-intérêts a été déclarée non fondée ;

Attendu que l'intimée qualifie également l'appel principal comme téméraire et vexatoire et demande de ce chef condamnation au paiement de la somme de 3.000 frs ;

Attendu qu'en effet les appelants n'avaient aucune raison pour faire désigner un autre expert, puisque celui qu'ils critiquaient avait admis l'existence d'un empiètement déjà constaté par les experts J. et M., désignés par D. M. ; que la différence dans l'estimation de l'empiètement ne pouvait être une raison valable, puisque l'expertise n'avait pas été ordonnée en vue de faire évaluer le préjudice subi par cet empiètement ;

Attendu que le caractère téméraire et vexatoire de l'appel est donc certain ; que le préjudice en résultant peut être équitablement réparé en allouant à l'intimée la somme de 2.000 frs ;

Attendu que les parties échouent — mais dans des proportions inégales — quant à certains chefs de leurs conclusions ;

Attendu qu'il y a lieu de mettre à charge des appelants seuls les frais de l'expertise, celle-ci ayant été demandée par feu D. M. et étant sans aucune utilité pour la solution du litige ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement et écartant toute conclusion autre ;

Entendu en son avis le Ministère Public, représenté par Monsieur le Substitut du Procureur Général E. t'Serstevens, qui déclara, à l'audience du 10 janvier 1961, s'en référer à sagesse ;

Reçoit les appels ; les dit non-fondés ;

Confirme, sauf quant aux frais, le jugement entrepris sous les émendations qui précèdent quant aux fins et conclusions qualifiées erronément de demande reconventionnelle ;

Condamne les appelants, pour appel téméraire et vexatoire, au paiement à l'intimée de la somme de 2.000 frs ;

Fixe à 4.000 frs les honoraires de l'expert B. ;

Condamne les appelants au paiement de ces frais ;

Faisant masse des autres frais de première instance et de ceux d'appel, les met à charge des appelants pour 3/4 et à charge de l'intimée pour 1/4 ;

(Siégeaient : MM E. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Maegd, V. de Julémont, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>tres</sup> Lozet et Lateur).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

31 janvier 1961.

Curateur Faillite P. c./ Sté S.

**DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — FAILLITE. — COMPTE COURANT. — Traités remis à l'escompte et restées impayées. — Contrepassation. — Effets. — Cession de créance à titre de remise en compte courant.**

*La contrepassation d'effets de commerce non payés à l'échéance ne peut avoir pour conséquence d'enlever au récepteur la propriété que la cession lui avait transmise et de l'empêcher de poursuivre le recouvrement contre les co-obligés lorsque, après contre-*

*passation, son crédit excède son débit.*

*Les valeurs remises en compte courant ne constituent jamais des paiements proprement dits pouvant être déclarés nuls de plein droit par application de l'article 7, 4<sup>o</sup> du décret sur les faillites.*

ARRET

Attendu que la société S. produisit à la faillite G. P. une créance de 611.181 frs représentant le solde en sa faveur du compte courant entre parties, tel que clôturé au jour de la faillite ;

Qu'à l'assemblée de vérification, cette créance fut admise pour la totalité de son montant au passif chirographaire de la faillite ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que deux traités, respectivement de 82.500 frs et de 171.227 frs tirées par P. sur un sieur R. qui es accepta furent remises par endossement à la S. qui les inscrivit au crédit du remettant mais les contrepassa au débit de ce dernier, avant faillite, suite au non paiement des effets à leur échéance ;

Que la S., mise en demeure par les curateurs de restituer les titres dont, selon eux, la propriété appartenait désormais à la masse, opposa un refus en avouant qu'elle avait cédé ces effets au tiré en vertu d'un arrangement conclu avec ce dernier six jours après la déclaration de la faillite ;

Attendu qu'il n'est pas contesté non plus qu'en période suspecte P. céda à la S. une créance sur le même R. de 120.218 frs qui ne figura pas au relevé de compte produit à l'appui de la déclaration de créance ;

Que les curateurs ayant découvert que la S. avait donné quittance de sa dette à R. à l'occasion de l'arrangement dont question ci-dessus, la société prétendit qu'elle avait omis par erreur d'inclure dans le compte la cession de créance litigieuse, adressa aux curateurs un compte rectifié laissant apparaître un solde de 490.946 frs

et réduisit volontairement à ce montant la créance déclarée et admise ;

\* \* \*

Attendu que par exploit du 27 avril 1959, les curateurs assignèrent la S. en payement ;

1/ d'une somme de 150.059 frs, contreva-leur des lettres de change que la citée aurait prétendument aliénées sans droit ;

2/ d'une somme de 120.218 frs, montant de la créance cédée que les curateurs auraient dû retrouver dans l'actif de la faillite, l'opération faite en période suspecte étant nulle de plein droit conformément aux dispositions de l'article 7, 4° du décret sur les faillites ;

3/ d'une somme de 15.000 frs réclamée en réparation du préjudice causé à la curatelle par la perte de temps ayant résulté des recherches que les agissements suspects et les réticences de la citée rendirent nécessaires ;

4/ d'une somme de 25.000 frs postulée en réparation du préjudice causé à la masse par le retard dans la liquidation imputable à la présente procédure ;

Le tout augmenté des intérêts judiciaires à 6 % l'an à partir du 27 avril 1959, date de la demande jusqu'à payement parfait ;

Attendu que la citée conclut au débouté des demandes, demanda au Tribunal de constater que la faillite lui reste redevable de la somme de 490.946 frs et réclama reconventionnellement la condamnation des curateurs « qualitate qua » au payement d'une somme de 10.000 frs en réparation du préjudice qu'ils lui auraient causé par leurs imputations de fraude et d'aliénation du bien d'autrui ;

\* \* \*

Attendu que par jugement rendu contradictoirement le 12 janvier 1960, le Tribunal reçut les actions principale et reconventionnelle ; — Dit l'action principale fondée quant au deuxième chef de la demande, annula la cession de créance de 120.218 frs, non en vertu de l'article 7, 4° invoqué, mais sur base de l'article 9 du décret sur les faillites et condamna la défenderesse à

payer à la faillite la susdite somme de 120.218 frs augmentée des intérêts judiciaires à 6 % l'an depuis l'assignation jusqu'à solde. — Dit non fondées toutes autres prétentions des demandeurs et les en débouta ; — Dit non fondée aussi la demande reconventionnelle et en débouta la défenderesse. — Condamna chacune des parties à la moitié des dépens ;

\* \* \*

Attendu que de ce jugement non signifié les curateurs de la faillite interjetèrent appel par acte assignation du 8 février 1960 ; que la S. en interjeta appel incident ;

Attendu que les deux appels sont recevables ;

Que conçus en termes généraux, ils remettent en cause toutes les dispositions portant préjudice aux appelants en soumettant ainsi à la Cour le litige tout entier ;

\* \* \*

#### *I. Action principale*

A/ Quant au premier chef de la demande tendant à obtenir condamnation de l'intimée au payement des traites prétendument aliénées sans droit après leur contrepassation au débit du remettant avant faillite de ce dernier ;

Attendu que les appelants s'appuyant sur une jurisprudence récente consacrée par la Cour de Cassation Française, soutiennent que, si la contrepassation en compte courant d'effets non payés à l'échéance intervient à un moment où le remettant était encore « in bonis » elle équivaut à un payement et prive le récepteur de tous ses droits sur les effets contrepassés ;

Que la contrepassation ayant eu lieu, en l'espèce, avant clôture forcée par la déclaration en faillite, l'intimée était sans droit d'aliéner les effets dont elle avait perdu la propriété ;

Qu'ayant donné « quitus » complet au sieur R., l'intimée est tenue de restituer à la masse le montant des effets dont elle est censée avoir obtenu payement intégral ;

Attendu que le soutènement est basé sur l'idée que la contrepassation faite dans le

payer à la faillite la susdite somme de compte courant d'un remettant « in bonis » opère payement ;

Attendu que la Cour ne trouve dans la jurisprudence citée aucun argument convaincant permettant de conclure qu'il en est bien ainsi ;

Que se ralliant à la doctrine et à la jurisprudence belges quasi unanimes, elle considère la contrepassation comme une simple mesure de comptabilité qui fixe la situation exacte des comptes entre correspondants et qui ne peut avoir pour effet d'enlever au recep-teur la propriété que la cession lui avait transmise, de porter atteinte à ses droits de porteur et de l'empêcher de poursuivre le recouvrement contre les coobligés, tout au moins lorsque, après contrepassation, son crédit excède son débit, ainsi que ce fut le cas en l'occurrence ;

Qu'elle estime que cette jurisprudence s'appuie solidement sur la considération que les effets sont remis en garantie de remboursement de la totalité du compte courant, ou plutôt de son solde formant une créance indivisible ;

Attendu que logiquement avec la même jurisprudence suivie par cette Cour, il y a lieu d'admettre que le récepteur, qui a contrepassé et produit à la faillite du remettant pour son solde rectifié, est autorisé de ne pas déduire de sa production les sommes reçues ultérieurement des coobligés et peut cumuler le dividende sur le solde rectifié et les sommes reçues des coobligés, son droit ne s'arrêtant que lorsque la réunion de ces sommes et du dividende dans la faillite excède le montant de la créance du solde (Voir R. Piret « Le compte courant » n° 220 et suivants, R. P. D. B. V° Compte courant n° 143 et arrêt inédit E'ville 9 mai 1931 B. C. B. c./ Ferrari cité par Piret, op. cit. p. 298 note 3) ;

Attendu que, conformément à cette jurisprudence constantes et aux usages qui en sont nés, l'intimée a été en droit d'agir comme elle a fait, encore qu'elle aurait fait preuve de plus de correction si elle avait signalé aux curateurs les opérations intervenues après la déclaration en faillite ;

\* \* \*

B/ Quant à la demande tendant à obtenir condamnation de l'intimée à payer à la faillite la somme de 120.218 frs représentant le montant de la créance R. cédée par P. en période suspecte ;

Attendu, tout d'abord, que, contrairement au soutènement des appelants, il convient d'admettre avec le premier Juge que la créance cédée est entrée en compte courant nonobstant qu'elle n'ait été inscrite au tableau comptable du dit compte qu'après sa clôture forcée par le fait de la faillite ;

Que le compte courant englobe, en effet, sauf disposition contraire, toutes les opérations faites par les correspondants dans le cadre de leurs relations d'affaires ; qu'aucun élément de la cause ne permet d'affirmer que l'opération litigieuse en aurait été exclue par la volonté des parties et que c'est au moment de la remise de la valeur et non au moment du fait matériel de son inscription qu'il faut se placer pour savoir si elle est passée en compte courant ;

Attendu que la solution du litige, tel qu'il était soumis au premier Juge par l'assignation et les conclusions des parties, dépendait de la question de savoir s'il y avait lieu d'admettre la théorie classique de l'indivisibilité du compte et de la novation des créances en articles de crédit et de débit, ou s'il convenait de suivre la théorie plus moderne des compensations successives qui rejette le principe de l'indivisibilité et estime qu'il est parfaitement inutile de proroger la compensation jusqu'à clôture et à fortiori de nover les créances en articles de compte ;

Attendu que suivant la première de ces théories les valeurs remises en compte ne constituent jamais des paiements proprement dits pouvant être déclarés nuls de plein droit par application de l'article 7, 4° du décret sur les faillites ; que suivant la seconde, les remises équivalent à des paiements et tombent sous le coup de la disposition susdite si elles ont été effectuées autrement qu'en espèces ou effets de commerce pendant la période suspecte ;

Attendu que la théorie des compensations successives qui n'est, somme toute, qu'une simple application du droit commun, paraît plus conforme à la volonté des intéressés et, partant, plus juridique, toute la construction juridique du compte courant étant fondée sur cette volonté ;

Attendu qu'elle conduit aussi à des solutions plus équitables en matière de faillite ; qu'elle maintient en effet rigoureusement l'égalité entre créanciers pour ce qui concerne les remises en paiement en période suspecte ;

Attendu, toutefois, que la doctrine et la jurisprudence tant belges que congolaises, sont restées unanimement fidèles à la théorie classique ;

Attendu que sur des décisions toujours semblables se sont greffés finalement des usages constants anciens et bien établis qui suppléent la loi et qui trouvent, tous, leur source dans la notion d'indivisibilité considérée comme un dogme dans notre droit ;

Attendu que parmi ces usages figure celui de ne pas reconnaître aux valeurs remises en compte le caractère de paiements ;

Attendu que ces usages ont force de loi en l'absence de toute législation en la matière et doivent être pris en considération sous peine de perturber gravement les relations commerciales ;

Attendu que c'est à bon droit, dès lors, que le premier juge a décidé que l'article 7, 4° du décret sur les faillites n'est pas applicable à l'opération litigieuse ;

Attendu qu'il est superflu d'examiner si, oui ou non, le premier juge est sorti du contrat judiciaire en annulant l'opération non sur base de l'article 7, 4° invoqué mais sur base de l'article 9 du décret sur les faillites ;

Que les appelants, en effet, conclurent en ordre subsidiaire devant la Cour à application de la nullité facultative de l'article 9 sans que l'exception de novellété leur ait été opposée par l'intimée qui accepta ainsi les débats sur ce terrain nouveau ;

Attendu que toutes les conditions d'application de l'article 9 se trouvent réunies ;

Que l'acte fait en période suspecte est

incontestablement préjudiciable à la masse et qu'à juste titre, le premier Juge a déduit la connaissance par l'intimée de l'état de cessation de paiement du remettant du comportement de celle-ci qui accepta la cession d'une créance qu'elle savait douteuse, omis de son propre aveu de la porter sur le tableau du compte et a traité ainsi, selon toute évidence, dans des conditions anormales en vue de se créer une situation privilégiée par rapport aux autres créanciers d'une faillite qu'elle savait imminente ;

Attendu que le fait de ne pas avoir mentionné la cession dans le relevé accompagnant la déclaration de créance et celui d'avoir caché aux curateurs l'arrangement conclu avec le débiteur cédé ne peuvent que renforcer la conviction de la Cour que l'intimée a agi de mauvaise foi ;

Attendu que dans ces conditions l'annulation s'impose ;

Attendu que la cession étant annulée, l'intimée doit en restituer la valeur au jour de la dation en paiement, la convention estimatoire faisant la loi des parties ;

\* \* \*

C/ Quant au chef de la demande tendant à obtenir condamnation de l'intimée au paiement de 25.000 frs de dommages-intérêts pour retard dans la liquidation de la faillite, suite à la présente procédure ;

Attendu que cette demande tend en réalité à obtenir réparation pour défense téméraire et vexatoire ;

Attendu qu'elle n'est pas fondée ; qu'il n'appert pas des éléments de la cause que l'intimée a abusé de son droit de défense ;

D/ Quant au chef de la demande tendant à obtenir condamnation de l'intimée au paiement d'une indemnité de 15.000 frs en réparation du préjudice causé à la masse par perte de temps due aux recherches que nécessiterent les agissements suspects et les réticences de l'intimée ;

Attendu qu'à bon droit aussi cette prétention a été rejetée, les appelants ne prouvant pas que les agissements fautifs de

'intimée ont retardé la liquidation de la faillite et ont en réalité entraîné pour la masse un préjudice appréciable.

## II. Action reconventionnelle

Attendu qu'agissant au nom de la masse dans la limite de leurs pouvoirs, les curateurs étaient évidemment fondés à poursuivre la nullité des actes accomplis par le failli ou l'intimée en fraude des droits de la masse ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que les imputations de fraude dont l'intimée réclame réparation, n'ont nullement été faites à la légère ;

Attendu qu'à bon droit, dès lors, la demande reconventionnelle a été déclarée non fondée ;

Par ces motifs ;

La Cour, statuant contradictoirement par rejet de toutes conclusions autres et après avoir pris l'avis de Monsieur le Substitut du Procureur Général t'Serstevens qui à l'audience du 4 janvier 1961 a déclaré s'en référer à sagesse ;

Dit les appels recevables mais non fondés ;

Confirme en conséquence en toutes ses dispositions la sentence entreprise.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Président faisant fonctions de Premier Président ; R. De Maegd et V. de Julemont. Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>mes</sup> Claeys et Lozet).

*Ci après, nous reproduisons le jugement dont appel, rendu le 12 janvier 1960 par le tribunal de 1<sup>re</sup> Instance d'Elisabethville :*

### JUGEMENT

Revu le jugement du 19 août 1959 ;

Attendu que la Société S. soutient qu'il existait entre elle et P., actuel failli, un contrat de compte courant englobant la totalité des créances et dettes nées de leurs relations d'affaires ;

Attendu qu'il n'est produit ni l'instrument ni une autre preuve certaine de cette convention, mais que son existence doit néanmoins être considérée comme un fait acquis,

puisque expressément affirmée par les curateurs de la faillite P. ;

Attendu que P. fut déclaré en faillite par jugement du 6 décembre 1958 ;

Que ce jugement fixa au 6 juin 1958 la date de la cessation des paiements ;

*Quant au premier chef de l'action principale :*

Attendu que les curateurs de la faillite P. postulent, en premier lieu, condamnation de la S. à leur payer la somme de 154.059 frs pour avoir aliéné sans titre ni droit deux lettres de change faisant partie de l'actif de la faillite ;

Attendu qu'il est constant que P., ayant tiré deux traites d'un montant de respectivement 82.500 frs et 71.227 frs sur le sieur R. qui les accepta, les remit par endossement à la S. laquelle les inscrivit en dates des 26 avril et 9 mai 1958 au crédit du compte courant fonctionnant entre elle et P. ; que, les dites traites ayant été protestées fautes de paiement, la S. les contrepassa, augmentées des frais, au débit du compte P. en dates des 5 juillet et 12 août 1958, soit avant la date à laquelle P. fut déclaré en faillite ; que, sommée par les curateurs d'avoir à restituer les effets en cause, la S. opposa un refus, avouant avoir cédé les effets au tiré R. en vertu d'un « arrangement » réalisé le 12 décembre 1958 soit 6 jours après le prononcé de la faillite ;

Attendu qu'il n'est pas contesté ni contestable que la S. était en droit de contrepasser la valeur des effets au moment des protêts faute de paiement ;

Que depuis longtemps on admet unanimement que la remise d'un effet en compte-courant n'est inscrite au crédit du remettant qu'avec la clause résolutoire tacite « sauf encaissement » ;

Attendu que la contrepassation a pour effet de faire sortir les effets du compte courant, où ils n'étaient entrés que conditionnellement ;

Attendu que le nœud du litige qui oppose les parties a son siège dans la question de la survivance ou de la déchéance des droits du récepteur sur les effets après leur contrepassation en compte courant ;

Attendu que cette question a suscité et suscite encore les plus vives controverses (Voir R. P. D. B., V<sup>o</sup> compte-courant, nos 126 et suivants ; Frédéric, Dr. Com. t. VII, n<sup>o</sup> 353 et t. IX n<sup>o</sup> 155 ; Piret, le Compte Courant, nos 219 et suivants ; Ph. Neel, Note sous Cass. Fr. 25-1-1955. Rec. Dalloz 1957, p. 288 ; Arminon et Carry, la lettre de Change n<sup>o</sup> 334 litt. h.) ;

Attendu que certains auteurs enseignent que le récepteur qui use du pacte commissoire tacite pour résoudre la remise d'un effet en compte courant (par la contrepassation) est tenu de placer les choses dans leur primitif état et comme si la remise annulée n'avait pas eu lieu ; Qu'il est donc tenu de restituer l'effet au remettant (Lyon Caen et Renault, Tr. Dr. Com. t. IV, n<sup>o</sup> 820 ; Lacour et Bouteron, Pr. dr. Com. t. II, n<sup>o</sup> 1488) ;

Attendu que cette opinion méconnaît tant la commune intention des parties, telle qu'elle peut être présumée à la lumière des usages constants du commerce, que les règles du droit cambiaire ;

Qu'on doit admettre, avec la grande majorité de la jurisprudence, que la contrepassation est une opération comptable qui n'affecte que les rapports contractuels noués entre les correspondants du compte courant mais que cette opération n'emporte nullement la déchéance des droits cambiaires que le récepteur a acquis par un endossement régulier vis-à-vis des autres signataires de l'effet, lesquels droits survivent à la contrepassation (Voir Frédéric, Piret, R. P. D. B., loc. et op. cit. ; R. P. D. B., V<sup>o</sup> Faillite, n<sup>o</sup> 827 et jurisprudence citée) ;

Attendu que la survivance du droit de propriété du récepteur ne semble plus controversée en jurisprudence — au cas où la contrepassation a eu lieu postérieurement à la déclaration de la faillite du remettant ;

Attendu, par contre, que dans quelques arrêts récents, la Cour Suprême de France

a décidé que le récepteur qui contrepassa des remises d'effets alors que le remettant est encore « in bonis » perd la propriété des effets ; que cette Cour estime que, dans ce cas, la contrepassation équivaut à un paiement privant le récepteur de tous ses droits sur les effets contrepassés (Cass. Fr. 25 janvier 1955, 19 décembre 1956 et 14 octobre 1957, Rec. Dal. 1957 pages 287, 288 et 730) ;

Attendu que le cas qui fait l'objet de la présente action rentre dans l'hypothèse examinée dans les décisions citées ci-avant ;

Attendu, toutefois, que la doctrine et la jurisprudence belges dominantes refusent d'admettre la distinction suivant que le remettant se trouve « in bonis » ou en état de faillite au moment de la contrepassation (Frédéric, t. IX, N<sup>o</sup> 155 p. 260, note 2, avec références ; R. P. D. B., V<sup>o</sup> Compte Courant n<sup>o</sup> 132 et 133) ;

Qu'il semble à première vue inique de prôner, d'une part, la déchéance des droits cambiaires dans le chef du récepteur vigilant et expéditif qui contrepassa un effet impayé sans attendre la faillite du remettant, mais d'admettre, d'autre part, la survivance des droits cambiaires dans le chef d'un récepteur qui n'a procédé à la contrepassation qu'après la faillite du remettant ;

Attendu, néanmoins, qu'il paraît excessif d'affirmer que dans tous les cas la contrepassation laisse subsister la propriété de l'effet dans le chef du récepteur ;

Attendu, que l'application rationnelle du mécanisme du compte-courant et l'intention présumée des correspondants appellent une distinction d'une autre nature, notamment suivant l'incidence qu'exerce la contrepassation sur le solde provisoire du compte courant au moment de cette opération ;

Attendu, en effet, qu'une contrepassation qui a pour effet d'équilibrer le compte ou qui laisse subsister un solde créditeur au profit du récepteur doit être considérée comme opérant paiement intégral de l'effet contre-passé ;

Que dès lors rien ne justifie d'en laisser la propriété au récepteur ;

Attendu, au contraire qu'on ne peut raisonnablement attribuer la valeur d'un paiement à la contre-passation qui provoque ou augmente un solde débiteur à charge du remettant ; que le récepteur est, dans ce cas, en droit, de conserver la propriété de l'effet contre-passé aux fins d'en poursuivre le paiement à charge des co-obligés du remettant (Voir note signée Ph. Neel dans Rec. Dal., 1957, p. 290, VI ; R. Piret op. cit. n° 22 p. 195) ;

Attendu qu'en la présente espèce le compte-courant n'a cessé de faire apparaître, sans interruption ; un solde débiteur à charge de P. ;

Attendu qu'il s'ensuit que la S. était en droit de conserver la propriété des effets contre-passés ;

Que dès lors l'action n'est pas fondée en son premier chef ;

\* \* \*

Attendu que la S. a introduit une déclaration de créance à la faillite sur base d'un relevé de compte daté du 23 janvier 1959, lequel relevé ne tient nullement compte du fait que la S. avait déjà négocié les traites contre-passées depuis le 12 décembre 1958 ;

Qu'encore actuellement elle ne semble pas disposée à diminuer spontanément en conséquence sa production à la faillite ;

Attendu qu'on comprend que le curateur manifeste une vive désapprobation à l'égard d'un tel comportement ;

Mais attendu que le Tribunal n'est saisi d'aucune demande relative au montant de la production à la faillite ;

*Quant au deuxième chef de la demande :*

Attendu que les curateurs de la faillite postulent en second lieu, condamnation de la S. à leur payer la somme de 120.218 frs représentant le montant d'une créance sur R. cédée par P. à la S. en date du 24 juin 1958 :

Qu'ils soutiennent que cette cession, intervenue en période de cessation de paiement, est nulle de plein droit en vertu de l'article 7 alinéa 4 du Décret du 27 juillet 1934 sur les faillites ; que c'est dès lors sans titre ni droit

que la S. aliéna le 12 décembre 1959 cette créance qui faisait partie de l'actif de la faillite ;

Attendu que ni la créance litigieuse ni l'acte de cession ne sont produits, mais qu'il n'est pas contesté que la cession est intervenue en période suspecte ;

Attendu que la S. ne produit non plus pas un acte de signification ou un acte d'acceptation du transport de la créance, acte requis par l'article 353 du Code Civil Livre III, pour rendre la cession opposable aux tiers ;

Mais attendu que les demandeurs ne soutiennent pas que la cession serait inopposable à la masse de la faillite faute d'accomplissement de cette formalité (cfr. Urban, Col. Sohier t. II, n° 970, c) ;

Attendu, enfin, que la S. ne conteste pas avoir donné quittance de la dette à R., débiteur cédé, dans le cadre d'un « arrangement » transactionnel convenu entre les intéressés en date du 12 décembre 1958, soit postérieurement à la déclaration de la faillite du cédant ; qu'elle avoue qu'au jour du prononcé du jugement de faillite, elle n'avait pas encore inscrit la créance cédée au crédit du cédant dans le compte-courant ouvert en ses livres au nom de P. ; qu'elle ne fit pas d'avantage mention de la cession de créance lors du dépôt de sa déclaration de créance à la faillite ;

\* \* \*

Attendu qu'en principe les cessions de créance faites par le failli durant la période suspecte sont nulles de plein droit (Article 7, 4° D. 27 juillet 1934) ;

Mais attendu que, suivant une doctrine et jurisprudence unanimes cette nullité n'affecte pas les cessions de créance effectuées à titre de remise en compte-courant ;

Attendu que les demandeurs soutiennent qu'en l'espèce la créance cédée n'est pas entrée en compte-courant, puisque le cessionnaire ne l'a inscrite au tableau comptable du dit compte qu'après la clôture légale du compte par le fait de la faillite ;

Mais attendu que la nature juridique de l'acte de cession litigieux dépend exclusivement de la commune volonté des contractants au moment de la remise ; qu'une comptabilisation erronée par un des correspondants ne peut modifier la véritable nature de l'acte ;

Attendu que, en principe, et sauf disposition contraire, le contrat de compte courant englobe toutes les opérations faites par les correspondants dans le cadre de leurs relations d'affaires (Piret, op. cit. n° 13 ; R. P. D. B. V° Compte Courant n° 65) ;

Attendu qu'il appartient à celui qui allègue l'exclusion conventionnelle d'une remise déterminée de fournir la preuve de ses allégations et d'établir l'affectation spéciale donnée par les correspondants à cette remise (R. P. D. B. loc. cit. n° 70) ;

Attendu que les demandeurs ne contestent pas qu'en cédant la créance, le failli a entendu réduire ainsi son solde débiteur au compte courant ;

Attendu qu'il semble bien que le failli n'avait d'autres dettes envers la S. que celles inscrites au compte-courant ;

Que par conséquent, contester la remise en compte-courant équivaut à alléguer un paiement sans cause ;

Attendu, dès lors, que la cession de créance litigieuse doit être considérée comme une mise en compte-courant ;

Que, partant, elle n'est pas nulle de plein droit en vertu de l'article 7, alinéa 4° du Décret sur les faillites ;

Attendu, toutefois, que c'est à bon droit que la curatelle met en cause la bonne foi de la S. ;

Que par ce moyen elle postule implicitement l'application de l'article 9 du Décret du 27 juillet 1934 ;

Attendu, en effet, que la S. reconnaît qu'elle a volontairement, et, au mépris de ses obligations contractuelles, omis de comptabiliser la créance lui cédée en compte courant, parce que « le crédit du cédé R. paraissait peu sûr et la créance cédée peut être irrécupérable » (conclusions datées 30-10-1959, p. 3) ;

Quelle avoue ainsi avoir accepté en

payement un titre qu'elle considérait dès l'origine comme d'une valeur très douteuse et peut être irrécupérable ;

Que, si elle a accepté pareil payement, ce ne peut être que parce que elle savait P. dans l'impossibilité de faire des payements réguliers en valeurs loyales et marchandes ;

Qu'il est donc établi qu'au moment de contracter le transport de la créance, la S. savait que le cédant était en état de cessation de payement ;

Attendu que l'acte de cession peut dès lors être annulé en vertu de l'article 9 du Décret du 27 juillet 1934 ;

Que le tribunal estime que cette mesure s'impose en l'espèce ;

\* \* \*

Attendu que la S. a donné quittance au débiteur cédé ;

Qu'on peut présumer que la créance lui a été dûment payée puisqu'elle offre de réduire sa production à la faillite du montant intégral de la créance ;

Qu'il échet dès lors de condamner la défenderesse à payer ce montant au profit de la masse de la faillite ;

*Quant aux troisième et quatrième chefs de la demande :*

Attendu que les curateurs postulent encore condamnation de la défenderesse au payement des sommes de 15.000 frs et 25.000 frs à titre de dommages-intérêts, en réparation du préjudice subi en raison des agissements suspects et des réticences de la S., agissements qui auraient obligé les curateurs à introduire, d'abord une procédure à charge du sieur R., ensuite la présente procédure ;

Attendu qu'il ne semble pas que les actes qui ont donné lieu aux procédures en question présentent, dans leur matérialité, une complication telle qu'elles ont pu astreindre la curatelle à des recherches laborieuses, alors que la comptabilité du failli devait mentionner les deux effets et la créance cédée à la S. ;

Attendu, sans doute, que les problèmes juridiques que soulève la présente procédure sont complexes, mais qu'il s'agit là d'une circonstance qui n'engage pas la responsabilité de la défenderesse ;

Attendu, d'autre part, que le refus de la défenderesse d'obtempérer aux injonctions des demandeurs ne peut être qualifié téméraire ou vexatoire, mais rentre dans l'exercice normal du droit de la défense ;

Attendu que les 3<sup>me</sup> et 4<sup>me</sup> chefs de la demande ne sont dès lors pas fondés ;

*Sur l'action reconventionnelle :*

Attendu que la S. demande reconventionnellement condamnation de la curatelle au paiement de la somme de 10.000 frs à titre de dommages-intérêts pour avoir été accusée d'avoir, en fraude, aliéné des biens appartenant à la masse ;

Attendu que ce n'est pas sans raison que la curatelle reproche à la S., d'abord, de s'être fait remettre la créance sur R., alors qu'elle savait que le cédant se trouvait en état de cessation de paiement, ensuite, d'avoir sciemment omis d'incorporer cette remise à sa date au compte-courant du cédant et, enfin d'avoir, lors de sa production à la faillite, caché la récupération de la créance cédée et ce par une déclaration inexacte qu'elle certifica néanmoins sincère et véritable ;

Qu'on peut encore ajouter que la probité commerciale et la correction vis-à-vis des autres créanciers de la faillite aurait du inciter la S. d'aviser la curatelle promptement de ce qu'elle avait négocié les effets qu'elle avait contrepassés au débit du compte courant du failli ;

Qu'enfin il n'est pas sans intérêt de relever les discordances suspectes que relève la comparaison du relevé annexé à déclaration de créance, introduite par la S., par rapport aux fiches de comptabilité versées au dossier de la défenderesse... ;

Attendu que la demande reconventionnelle n'est pas fondée ;

Par ces motifs :

Le Tribunal, Statuant contradictoirement et par rejet de toutes conclusions ;

Où l'Officier du Ministère Public Marrysaël en son avis donné à l'audience publique du 18 novembre 1959, déclarant s'en référer à sagesse ;

Reçoit les actions, tant principale que reconventionnelle ;

Dit l'action principale fondée dans son deuxième chef ;

En conséquence : annule la cession de la créance sur R. intervenue le 24 juin 1958 entre la défenderesse et le failli P. ;

Condamne la défenderesse à payer aux demandeurs, qualitate qua, la somme de 120.218 frs, augmentée des intérêts à 6 % l'an depuis le 27 avril 1959, jour de l'assignation jusqu'à parfait paiement ;

Dit l'action principale non fondée dans tous ses autres chefs ;

En déboute les demandeurs ;

Dit l'action reconventionnelle non fondée et en déboute la demanderesse sur reconvention ;

Condamne les parties chacune à la moitié des frais et dépens de la présente instance ;

Dit le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution ;

(Siégeaient : MM. A. de Bevere, Juge ; G. Halloy, Ministère Public).

---

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

7 mars 1961.

B. C. K. c./ L. J.

**DROIT COMMERCIAL. — TRANSPORT PAR CHEMIN DE FER. — Responsabilité du transporteur. — Marchandises fragiles. — Preuve.**

*L'énumération de l'article 5, 5<sup>o</sup> décret du 30 mars 1931 n'est pas limitative. Il appartient au juge du fond de décider si telle marchandise, non visée à la nomenclature du dit article, doit être considérée comme fragile.*

*Dans le cas de bris de telle marchandise, il appartient à la partie lésée, pour obtenir la réparation du dommage, d'établir la faute du transporteur ou de ses préposés conformément à l'article 11 du même décret.*

ARRET

Attendu que l'appelante, défenderesse originaire poursuit la réformation du jugement rendu contradictoirement le 10 mars 1960 par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville lequel :

1/ la condamna à payer aux compagnies d'Assurance, demanderesses, la somme de 170.380 frs à titre de dommages-intérêts du chef d'avaries survenues à deux envois de disques de phonographe qu'elle transporta pour compte de la firme Gabriel M. B. aux droits de laquelle les demanderesses ont été subrogées par le règlement du montant de dommage ;

2/ la condamna à payer les intérêts judiciaires à 6 % l'an sur cette somme à partir du 24 juillet 1958, date de la demande jusqu'à payement parfait ;

3/ la condamna aux dépens de l'instance ;

4/ Dit le jugement exécutoire par provision nonobstant tous recours et sans caution ;

Attendu que l'appel interjeté dans les formes et délais légaux est recevable ;

\* \* \*

Attendu que, sur base de la présomption de faute du transporteur créée par l'article 18 du décret du 19 janvier 1920, le premier Juge déclara la défenderesse responsable des avaries constatées, celle-ci ne pouvant pas s'être affranchie, soit par les dispositions de ses règlements ou tarifs, soit par convention particulière, de la responsabilité de la détérioration des disques qu'elle entend ranger parmi les marchandises fragiles visées par la cause spéciale d'exonérations de l'article 5/5° du décret du 30 mars 1931, et ne prouvant pas non plus que les avaries seraient dues à une cause étrangère libératoire, notamment le conditionnement intérieur défectueux des emballages ;

\* \* \*

Attendu, cependant qu'en appel, l'appelante produit ses tarifs et règlement dont l'article 66 du premier fascicule dispose que la Compagnie décline toute responsabilité des avaries survenues aux marchandises fragiles, telles que cristaux, gobeletteries, verreries, faïences, porcelaines, poteries...

Qu'il convient dès lors d'examiner :

1°/ Si les disques détruits constituent une marchandise fragile pouvant de la part d'une entreprise de transports réguliers faire l'objet d'une stipulation d'exonération sur pied de l'article 55° du décret du 30 mars 1931 ;

2°/ si, nonobstant l'existence de cette clause qui a pour simple effet de déplacer le fardeau de la preuve, les intimées ne conservent pas, en vertu de l'article 2 du décret susdit, leur droit à réparation en administrant la preuve que les avaries sont dues à la faute de l'appelante ou ne résultent pas de la circonstance spéciale qui l'a autorisée à décliner sa responsabilité conformément à l'article 55° dont question ci-dessus ;

\* \* \*

Attendu que d'après la législation métropolitaine correspondante (art. 34, 2° loi du 25 août 1891) le chemin de fer, voiturier privilégié, ne peut pas s'exonérer de la responsabilité des avaries survenues à tous objets fragiles quels qu'ils soient mais seulement à ceux limitativement énumérées aux conditions réglementaires déterminées par décision gouvernementale ;

Attendu qu'il semble, à première vue, que le législateur congolais qui s'est visiblement inspiré des textes belges a lui aussi voulu limiter la cause spéciale d'exonération aux seuls objets fragiles qu'il énumère au décret ;

Attendu, toutefois, que le texte, clairement rédigé, indique, sans équivoque possible, que la clause de non garantie peut s'étendre à toutes les marchandises fragiles, et que la nomenclature précédée des mots : « telles que » est exemplative et non limitative ;

Attendu, sans doute, qu'une application plus restreinte servirait mieux les intérêts du public mais qu'il n'appartient pas à la Cour, sous couleur d'interprétation, d'étendre ou de restreindre la portée d'un texte dont le sens n'est pas ambigu ;

Attendu qu'en l'absence d'énumération limitative, il appartient au Juge du fond de décider si telle marchandise en litige, non visée à la nomenclature exemplative de l'article 5, 5<sup>o</sup> doit être considérée comme fragile ;

Attendu qu'il n'y a aucun doute en l'espèce que les disques litigieux ont bien ce caractère ;

Attendu qu'il saute aux yeux, cependant, que le pourcentage particulièrement élevé de disques cassés (30 à 40 % pour chaque colis) n'est pas du uniquement à la nature spéciale de la marchandise et aux risques normaux du transport ;

Qu'il peut être déduit, avec certitude, du fait que deux ou trois caisses de chaque envoi sont arrivées sérieusement abimées à destination, que la marchandise a été soumise à des secousses violentes et à des manipulations brutales dont l'appelante assume la responsabilité ;

Attendu que, vainement, l'appelante tente d'imputer la casse au conditionnement intérieur insuffisant des caisses ;

Qu'elle ne prouve pas, en effet, ni n'offre de prouver la défectuosité alléguée que, selon toute vraisemblance, elle n'aurait pas manqué de relever aux procès verbaux de constat, si elle avait existé ;

Attendu que le montant des dégâts n'est pas contesté ;

Attendu que l'action exercée par les intimées dans les limites de leurs décaissements est fondée ;

Par ces motifs :

La Cour, Statuant contradictoirement par rejet de toutes conclusions autres ou contraires ;

Reçoit l'appel en la forme et le dit non fondé ;

Confirme, mais pour motifs autres, la sentence entreprise et condamne l'appelante aux frais d'appel.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président ; E. Charlier et V. de Julémont, Conseillers. Plaidaient : M<sup>res</sup> Vroonen et de Castelberg).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

14 mars 1961

G. c./ Sté U. M. P.

**CONTRAT D'EMPLOI. — PREAVIS. — CONGE. — Période de préavis coïncidant avec le congé. — Rémunération de l'employé.**

*Le préavis peut être donné au cours de la période de congé aussi bien qu'en tout autre temps.*

*Si le congé auquel peut prétendre l'employé coïncide avec le préavis, l'employé peut réclamer et le paiement de la rémunération d'activité qui lui est due pendant le préavis et le paiement du traitement de congé auquel lui donnent droit les services qu'il a prestés.*

ARRET

Attendu que l'appelant poursuit la réformation du jugement rendu contradictoirement le 9 janvier 1959 par le Tribunal de première Instance du Kivu, jugement qui a déclaré non fondée son action tendant, en ordre principal à ce que soit dit nul et de nul effet le préavis qui lui fut donné le 28 octobre 1957 et, en ordre subsidiaire, à ce qu'il soit dit que si le préavis a été valablement donné, l'intimée est tenue de lui payer quatre mois de traitement, soit 80.000 frs ;

Attendu que l'appel de ce jugement, apparemment non signifié, interjeté le 28 mars 1959, est régulier en la forme et recevable ;

\* \* \*

Attendu qu'il n'est pas contesté que l'appelant fut engagé au service d'un sieur B.

par contrat d'employé à durée indéterminée prenant cours le 15 octobre 1953 ; que du commun accord des parties, le contrat d'emploi fut repris par l'intimée en septembre 1955 ;

Attendu que, répondant à une demande de l'appelant, l'intimée lui fit connaître par lettre du 26 octobre 1957 qu'elle marquait accord à ce qu'il prenne un congé de quatre mois à partir du 1er novembre 1957 ; que par la même lettre, l'intimée notifia à l'appelant qu'elle mettait fin au contrat, lequel prendrait fin à l'expiration du préavis légal, soit le 28 février 1958 ;

Attendu que l'intimée paya à l'appelant 28.320 frs, à titre de traitement de congé mais refusa de lui verser le montant de son traitement d'activité pendant la durée du préavis, estimant avoir satisfait à ses obligations en payant le seul traitement de congé dû pour la durée de ces quatre mois ;

Attendu que comme en première instance, l'appelant soutient en ordre principal que le préavis qui lui a été notifié doit être considéré comme nul, motif pris que le dit préavis ne pouvait prendre cours en même temps que le congé et coïncider avec celui-ci, mais au contraire devait prendre effet à l'expiration du congé, soit le 1er mars 1958 ;

Attendu que cette thèse de l'appelant ne peut être retenue ; qu'en effet, l'article 42 du décret du 25 juin 1949 prévoit que chacune des parties a le droit de mettre fin à *tout moment* au contrat conclu à durée indéterminée par une notification écrite donnée à l'autre partie ; que ce texte ne fait pas de distinction entre la période de services effectifs et la période de congé et qu'il est donc évident que le préavis peut être donné au cours de cette dernière période aussi bien qu'en tout autre temps (Van Damme, contrat d'emploi, addenda n° 20 au n° 1015) ;

Attendu que, en ordre subsidiaire, l'appelant estime que l'intimée est tenue de lui payer l'indemnité compensatoire de préavis ;

Attendu que l'intimée répond à cette demande que, pendant son congé, l'ap-

pelant n'avait droit qu'à son traitement de congé, qui lui a été payé, et que, le contrat d'emploi expirant à la fin du congé, il n'a droit à aucun traitement d'activité pendant la période ultérieure au congé ;

Attendu qu'il échet tout d'abord de préciser la portée que l'appelant entend donner aux termes « indemnité compensatoire de préavis » ;

Attendu que, à première vue, il semblerait qu'il vise par là l'indemnité prévue par l'article 44 du décret sur le contrat d'emploi, lorsque ce dernier est rompu sans justes motifs ou sans que soient respectés les délais fixés ; que cependant, si on se réfère d'une part aux conclusions de première instance par lesquelles l'appelant demande le bénéfice entier de son exploit introductif d'instance, lequel réclame subsidiairement quatre mois de traitement plein, sans plus, et d'autre part au contexte des conclusions d'appel ainsi rédigées « Au cas » où la Cour estimerait le préavis valablement donné pour prendre cours le 1er novembre 1957, dire et déclarer que l'intimée est tenue de payer l'indemnité compensatoire de préavis » on constate que l'expression « indemnité compensatoire de préavis » dans son sens littéral, est inconciliable avec l'existence d'un préavis valablement et régulièrement donné et que l'appelant a voulu dire par là qu'il réclame le montant du traitement d'activité qu'il estime lui être dû pendant la durée du préavis ;

Attendu, ensuite, qu'il doit être retenu que la loi n'interdit pas à l'employeur de renoncer à utiliser les services de l'employé durant la période de préavis : que telle dispense peut se justifier par des circonstances propres à chaque cas d'espèce (Léo., 1-12-1958, R. J. C. B. 1960, p. 283) ; qu'en autorisant l'appelant à bénéficier de son congé pendant une période qui coïncidait avec celle du préavis, il doit être présumé que l'intimée a, par le fait même, renoncé à utiliser les services de l'appelant pendant cette période ; que d'autre part, l'employé a droit aux allocations de congé même s'il ne prend pas effectivement de

congé (Elis. 28-10-1952 et 21-1-1958 J. T. O. 1954, p. 59 n° 7 et R. J. C. B. 1958, p. 225) :

Attendu que, dans telle hypothèse l'intimée se trouve en présence de deux obligations également essentielles : d'une part, payer à l'appelant l'allocation de congé prévue par l'article 19 du décret du 25 juin 1949, le droit au congé de l'appelant étant incontestablement acquis en vertu de l'article 17, puisqu'il avait presté quatre années de services effectifs et, d'autre part, payer la rémunération d'activité due à l'appelant sur base des dispositions formelles de l'article 42 : qu'il ne s'agit nullement d'obligations alternatives, l'exécution de l'une d'elles excluant l'exécution de l'autre, mais bien d'obligations cumulatives car les dispositions en la matière garantissent tout aussi bien à l'employé le paiement de sa rémunération d'activité pendant le préavis que le paiement du traitement de congé auquel lui donnent droit les services qu'il a prestés ;

Attendu, d'ailleurs, que ce droit au congé est tel que l'employé, sauf dans le cas bien précis prévu à l'alinéa 4 de l'article 19 du décret sur le contrat d'emploi, ne pourrait en être frustré et que le Conseil Colonial a estimé que l'allocation de congé est un droit patrimonial qui n'est soumis à aucune restriction pour l'employé qui ne reprend pas ses services chez son employeur (rapport du Conseil Colonial sous article 18, Codes, tome III, p. 18), tandis que l'article 21 précise que « En cas de décès de l'employé après le moment où le droit au congé est né, les sommes payables pour l'allocation de congé ou de rengagement restent dues si le défunt laisse une épouse non séparée de corps et, à défaut, des enfants légitimes ou naturels reconnus. A défaut d'épouse et d'enfants, les sommes sont payées aux ascendants du défunt » :

Attendu que, ainsi, l'appelant peut prétendre et à l'allocation de congé et à son traitement d'activité pendant la durée du préavis ; que ne pas admettre l'interprétation des dispositions du décret telle qu'elle vient d'être définie équivaldrait à,

l'encontre de ce qu'exige la « ratio legis » à permettre à des employeurs d'éluider certaines de leurs obligations et à les autoriser à mettre fin à un contrat à durée indéterminée sans respecter le délai de préavis, ce sous le couvert fallacieux de l'application unilatérale d'autres obligations légales :

Attendu que sur base des documents produits par l'appelant, sa rémunération mensuelle moyenne pendant la durée de ses services chez l'intimée a été de frs 453 131 : 26 = frs 17.428,11 soit en chiffres ronds frs 17.428 ;

Attendu que l'appelant ne justifie pas le montant de 20.000 frs qu'il réclame en conclusions ;

Attendu que son action, à titre subsidiaire, est fondée à concurrence de frs  $17.428 \times 4 =$  frs 69.712 ;

Par ces motifs ;

La Cour, statuant contradictoirement ;

Par rejet de toutes conclusions autres, plus amples ou contraires ;

Ouï Monsieur le Substitut du Procureur Général t'Serstevens en son avis conforme, dont il a donné lecture à l'audience publique du mardi 7 mars 1961 ;

Reçoit l'appel en la forme : le dit partiellement fondé ;

Annule en son dispositif le jugement entrepris et statuant à nouveau ;

Dit l'action de l'appelant non fondée en son chef principal ; l'en déboute ; la dit fondée en son chef subsidiaire et condamne l'intimée à lui payer la somme de 69.712 frs, avec les intérêts à 6 % l'an depuis le 19 novembre 1957, date de l'assignation, jusqu'à parfait payement ;

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président ; E. Charlier et V. de Julémont, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>mes</sup> Maravent et Latteur).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE  
28 mars 1961  
T. c./ C.

**PROCEDURE CIVILE. — APPEL (Matière civile). — Appel rédigé en termes généraux. — Effet dévolutif. — APPEL INCIDENT. — DEFAUT DE L'APPELANT. — Recevabilité.**

*L'appel rédigé en termes généraux soumet à la Cour toutes les dispositions du jugement attaqué qui sont nuisibles à l'appelant.*

*L'appel incident n'est pas recevable lorsqu'il n'a été formé qu'au moment où l'appelant avait déjà fait défaut, qu'il ne lui a pas été signifié et porte sur des points qui n'ont pas fait l'objet de l'appel principal.*

ARRET

. . . . .

*Quant à l'appel principal :*

Attendu que l'acte d'appel est rédigé en termes généraux ; que sont ainsi soumises à la Cour toutes les dispositions du jugement attaqué qui sont nuisibles à l'appelant (R. P. D. B. V° Appel en matière civile et commerciale, n° 316 ; Crepon, Traité de l'appel en matière civile, II, n° 2850) ;

Attendu, au vu des pièces produites, que doit être dite non fondée la demande reconventionnelle de l'appelant basée sur une rupture prétendument fautive de l'association ayant existé entre parties ; que c'est à bon droit que le premier juge a désigné expert et qu'il y a lieu de confirmer sur ces points le jugement attaqué, sauf en ce qu'il laisse supposer en ses motifs que l'expertise se justifierait pour d'autres raisons que la nécessité de liquider une association (société de fait) et aurait été décidée notamment pour mettre fin aux obligations découlant d'un « contrat innommé à dominantes de contrat d'emploi », ainsi qu'il le sera précisé ci-après :

*Quant à l'appel incident :*

Attendu qu'il est admis par la doctrine et la jurisprudence que l'appel incident n'est pas recevable lorsqu'il n'a été formé qu'au moment où l'appelant avait déjà fait défaut, qu'il ne lui a pas été signifié et alors qu'il porte d'autre part sur des points qui n'ont pas fait l'objet de l'appel principal (Elis. 14-7-1953, R. J. C. B. p. 248 et références citées ; également R. P. D. B. V° cité n° 430 ; Crepon op. cit. n° 4050) ;

Attendu, en l'espèce, que l'appel incident n'est pas recevable en ce qu'il vise la condamnation de l'appelant au paiement de la somme de 122.160,90 frs et la nomination d'un nouvel expert ; que, plus spécialement en ce qui concerne la demande de remplacement de l'expert Rae, décédé depuis le prononcé du jugement, il s'agit d'une mesure d'exécution, par suite d'instance, de la décision du premier Juge, confirmée par la Cour ; que, dans cette éventualité, l'exécution de cette décision appartient au Tribunal qui a rendu le jugement (R. P. D. B. V° cité, n° 521, 523, 524) ;

Attendu que l'appel est recevable en ce qu'il tend à ce qu'il soit dit pour droit que le contrat qui a lié les parties est un contrat d'association ; que l'on doit en effet admettre que, dans ces limites, il porte sur les mêmes points que l'appel principal rédigé, comme il l'a été précisé ci-avant, en termes généraux ;

Attendu, quant à la qualification juridique du contrat avenü entre parties, qu'il résulte des termes de la convention qu'elles ont entendu former une association et que rien dans leur comportement ultérieur ni dans la nature de leurs relations ne permet de retenir qu'elles auraient voulu se lier par un contrat d'emploi ; que le premier Juge, sans toutefois s'en expliquer clairement, et après avoir fait allusion à un contrat d'emploi dans la motivation de son jugement, paraît avoir néanmoins admis qu'il s'agissait bien d'un contrat d'association puisque, au dispositif de son jugement, il donne pour mission à l'expert : « de dresser les » comptes de l'association, répartir les » avoirs en nature ou leur contrevalueur

» établir la part des bénéfiques nets reve-  
» nant à chacune des parties » ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. R. De Mæegd, Président ;  
E. Charlier et V. de Julémont, Conseillers.  
Plaidaient : Mtres Constantiou et Laroche).

---

TRIBUNAL D'APPEL R. U.  
8 octobre 1957 — M. P. c./ M.

**DROIT PENAL. — Faillite. — Omission  
de tenir les livres et de faire les inven-  
taires. — PRESCRIPTION.**

*L'infraction d'avoir omis de tenir les livres  
imposés par la loi n'est consommée qu'à  
partir du moment où le commerçant en  
défaut est mis en faillite. La déclaration de  
faillite est l'élément essentiel à défaut du-  
quel le fait n'est pas constitutif d'une infrac-  
tion. Dès lors la prescription de l'action  
publique commence à courir à partir du jour  
où l'infraction est consommée, à savoir à  
partir de la date de la faillite.*

Jugement conforme à la notice.

(Siégeaient MM. R. Dawant, Conseiller  
de Cour d'appel, Président du tribunal  
d'appel ; A. Paëme et A. Pierlot, Asses-  
seurs ; J. Laterre Ministère Public. Plaidait  
M<sup>e</sup> Simonian.)

---

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
DE LEOPOLDVILLE  
10 juin 1958  
Sté A. R. c./ Nlle S. P.

**DROIT COMMERCIAL. — CONCOR-  
DAT PREVENTIF A LA FAILLITE PAR  
ABANDON D'ACTIF. — Créancier retar-  
dataire. — Droit aux dividendes. — Paye-  
ments partiels.**

*Le créancier retardataire ne perd pas sa  
part dans les dividendes déjà distribués en  
cas de concordat préventif à la faillite par  
abandon d'actif ; dans cette éventualité, il  
n'est dû qu'un dividende unique et les ré-  
partitions faites ne constituent que des  
acomptes versés à valoir sur le dividende  
final.*

*Les paiements partiels effectués ne sont  
pas opposables au retardataire comme ex-  
clusifs de sa créance sur les dividendes  
conventionnels et successifs (1).*

Jugement conforme à la notice.

(Siégeaient : MM. J. Van Boeckhout,  
Juge ; J. Liebaert, Ministère Public. Plai-  
daient : Mtres de la Kethulle de Ryhove et  
Cafarelli).

---

PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE  
23 septembre 1958  
S. partie civile c./ M. partie citante

**PROCEDURE PENALE. — CITATION DI-  
RECTE. — Action fondée même en cas de**

---

(1) Le jugement se réfère au R. P. D. B. Vo Concor-  
dat préventif à la faillite no 353 et à Fredericq,  
Dt Commercial, Tome VIII no 748.

L'opinion de Fredericq, comme celle du R. P. D. B. est  
plus nuancée. Examinant les conséquences d'une  
déclaration tardive, cet auteur expose qu'une distinc-  
tion a été proposée suivant qu'il y a ou non aban-  
don d'actif et note que, dans la première hypothèse,  
une argumentation, qui n'est pas unanimement admise  
fait valoir que le créancier en retard perdrait tout  
droit aux dividendes déjà distribués et qu'il ne lui  
resterait que la possibilité de concourir au marc le  
 franc dans ce qui reste à répartir.

Cette argumentation est repoussée par celle re-  
prise au jugement publié et selon laquelle, en cas  
d'abandon d'actif, il n'est jamais dû qu'un dividende  
unique, encore que celui-ci soit distribué en une ou  
plusieurs répartitions, ces dernières n'étant que des  
acomptes versés à valoir sur le dividende final. Il  
s'ensuit que ces paiements partiels ne seraient pas  
opposables au retardataire comme exclusifs de sa  
créance sur les dividendes conventionnels et succes-  
sifs et que le retardataire conserverait entier en ses droits  
vis-à-vis de l'actif abandonné par le débiteur.

Fredericq relève que dans un cas semblable, le  
créancier retardataire serait privé de sa part dans  
les dividendes déjà distribués quand le solde final  
a été réparti au profit des créanciers, par les consé-  
quences de sa négligence.

**refus de poursuite du M. P. — CONDAMNATION AUX FRAIS. — Honoraire d'avocat. — Déplacement et nourriture. — DOMMAGES-INTERETS. — Atteinte à l'honorabilité.**

*La citation directe constitue essentiellement une garantie que la loi donne aux citoyens contre les abus du refus de poursuivre. L'action est dès lors fondée même si le M. P. a refusé de donner suite à la plainte de la partie citante contre la partie civile. La citation directe ne peut tendre au remboursement des honoraires d'avocat.*

*Ne peuvent être exclus que les frais superfétatoires. Les frais concernant le transport ne le sont nullement, même si la présence du prévenu à l'audience n'était pas nécessaire.*

*La partie civile ne peut être condamnée à des dommages-intérêts pour atteinte à l'honorabilité et à la réputation lorsque le prévenu a été acquitté après avoir eu l'occasion de contredire publiquement les accusations portées contre lui.*

JUGEMENT

Attendu que pour en examiner la recevabilité il y a lieu de distinguer les divers chefs de l'action ;

*Frais d'avocat :*

Attendu que l'action tend en premier lieu à faire rembourser les honoraires d'avocat ;

Attendu que de toute façon d'après une jurisprudence constante, ce chef de l'action est irrecevable ;

*Frais de transport ;*

Attendu que le prévenu réside à Manono ; qu'il réclame le remboursement des frais exposés par lui pour répondre à la citation directe notamment trois voyages de Manono à Elisabethville ;

Attendu que l'article 93 du Code de procédure pénale oblige le tribunal à condamner la partie civile, en cas de citation directe, à tous les frais, tant ceux avancés par la Colonie que ceux exposés par le prévenu (voir les textes analogues du code d'instruction criminelle belge notamment l'art. 369) ;

Attendu qu'en ce qui concerne les frais avancés par la Colonie l'art. 133-5° prévoit explicitement qu'ils comprennent les frais de transport nécessaires au personnel pour signifier la citation ; que le 1° du même article qualifie de frais également les frais de transport en général ;

Attendu qu'il convient de qualifier de même les frais de transport du prévenu ; que dès lors, même sans demande du prévenu, le tribunal doit condamner la partie civile à lui payer ces frais ; qu'il est dès lors superfétatoire d'examiner plus avant à ce sujet la contestation de recevabilité soulevée par la partie civile ;

Attendu, quant au montant des frais de transport, que la partie civile conteste la nécessité d'un des trois voyages ;

Attendu que ne peuvent être exclus que les frais frustratoires (art. 93) ;

Attendu que les frais concernant ce transport ne le sont aucunement ; que quoiqu'il ne devait pas être présent à cette audience le prévenu en avait le droit ;

Attendu que la partie civile conclut que « Sylvestre réclame le coût de la nourriture » qu'il a consommée à l'hôtel comme s'il ; » n'aurait pas dû se nourrir s'il était resté » à Manono » ;

Attendu qu'il convient de fixer ces frais à l'indemnité prévue par la Colonie, celle-ci tenant compte de cet élément ;

Qu'ainsi calculé ce poste s'élève à 166,40 frs  $\times$  13 = 2.163,2 frs ;

Attendu que la partie civile reproche au prévenu de calculer les frais du transport en voiture d'après le taux kilométrique fixé par la Colonie, sous prétexte qu'il accorderait un bénéfice ;

Que ce taux n'est certainement pas exagéré ;

Que contrairement à ce que déclare la

partie civile ce taux n'accorde pas de bénéfice, mais ne couvre même pas tous les frais, la Colonie tenant compte de la circonstance que ses agents emploient également leur véhicule pour leur usage personnel :

Attendu que les frais de transport s'élèvent au total à 27.300 frs + 2.163,20 frs + 500 frs + 300 frs + 450 frs = 31.113 frs ;

*Perte de salaire et dommage moral ;*

Attendu qu'à titre de dommages-intérêts le prévenu réclame la somme de 9.448 frs du chef de perte de salaire et de 1 fr du chef de dommage moral ;

Attendu qu'à ces égards l'action est recevable mais non fondée ;

Attendu qu'il s'agit de l'action prévue à l'art. 34 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence : « Les » demandes de dommages-intérêts formées » par le prévenu contre la partie civile peuvent être poursuivies en même temps que » l'action publique et devant le même juge ;

Attendu que, à aucun moment personne n'a pu se tromper sur le sens réel de cette action ; que c'est par erreur que le prévenu a qualifié sa demande d'action civile ; que cette erreur de qualification ne porte nullement atteinte aux droits de la défense ; qu'il s'agit en réalité d'une action reconventionnelle à l'égard de laquelle les décrets attribuent explicitement compétence aux juridictions pénales (voir les articles analogues du code d'instruction criminelle belge, 116, 135, 136, 162, 191, 194, 358, 359 et 368) ;

Attendu que la partie agissant par la voie d'une citation directe est une partie civile ; que cela résulte clairement de l'article 93 des décrets sur la procédure pénale : « s'il » y a partie civile en cause, elle sera condamnée, en cas de citation directe, à tous » les frais de l'instance, si elle n'est que » partie jointe, à la moitié de ces frais » (voir dans ce même sens l'art. 128) ;

Attendu que le prévenu conclut : « que » l'action directe a été introduite avec une » légèreté et témérité rarement vues, puisque, aussi bien dame H. avait déjà porté » plainte à charge du concluant, mais que » cette plainte fut classée sans suite » ;

Attendu qu'aucun reproche ne peut être

fait à H. d'avoir cité directement malgré que le Ministère Public avait refusé de donner suite à sa plainte ; en effet, que la citation directe constitue essentiellement une garantie que la loi donne aux citoyens contre les abus possibles du refus de poursuivre : « Ce droit populaire fut considéré » dans tous les temps comme une sorte de » liberté publique. un moyen de résistance » à l'oppression, une garantie qui assure » aux faibles et aux petits la protection de » la justice contre les coupables assez puissants ou assez adroits pour se dérober à » ses poursuites » (Faustin Hélie. Traité de l'Instruction criminelle T. I n<sup>os</sup> 715-2<sup>o</sup> et 721) ;

Attendu que le prévenu reproche à la partie civile d'avoir introduit l'action de manière telle que « le tribunal n'est même » pas matériellement à même d'examiner » l'existence du délit, étant donné que les » pièces incriminées de faux ne sont même » pas produites ni en original ni en photo » copie » ;

Attendu que ce fait provient du refus du Ministère Public de communiquer ces pièces ; que le défaut de production de ces pièces ne lui étant pas imputable, ne peut donc pas être reproché à H. ;

Attendu que le prévenu reproche également à la partie civile : « que la demande » officielle de communication du dossier » répressif ne fut faite par dame H. » qu'après la première comparution du » prévenu ; qu'ainsi elle a de but en blanc » assigné publiquement et directement devant un tribunal répressif, alors même » qu'elle n'avait pas pris l'élémentaire » précaution fut-ce même de demander » communication des pièces qu'elle incriminait déjà de faux » ;

Attendu qu'aucun reproche ne peut être fait à H. de ne pas avoir demandé communication du dossier avant d'avoir lancé la citation directe ; que ce n'est que cette citation qui pouvait justifier cette communication ;

Attendu que le prévenu conclut enfin : « qu'aucun examen ou aucun commentaire » ne sont nécessaires pour démontrer com-

» ment la présente action a porté une at-  
» teinte directe à l'honorabilité, au prestige  
» et à bonne réputation du concluant, tant  
» dans sa vie privée que dans l'exercice de  
» ses fonctions » ;

Attendu que ceci ne peut pas être retenu,  
en effet, que le prévenu a été acquitté après  
avoir eu l'occasion de contredire publi-  
quement les accusations portées contre lui :  
« il y aura toujours une différence immense  
» pour la réputation d'un citoyen d'être  
» poursuivi par une partie privée, ou de  
» l'être par le Ministère Public ; d'être cité  
» à une audience où sa justification peut  
» être aussi publique, aussi prompte que  
» l'imputation, ou d'être l'objet d'une pro-  
» cédure secrète ». (Op. cit. n° 175-2°  
sub-3°) ;

Attendu que dès lors la partie civile ne  
peut être condamnée au paiement d'au-  
cune somme à titre de dommages-intérêts ;  
que partant la demande de renvoi au rôle  
général pour plaider concernant la somme  
de 9.445 frs. est sans objet ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. J. Grootaert, Juge ; A.  
De Bevere, Ministère Public. Plaidaient :  
M<sup>mes</sup> Claeys et Laroche).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

4 juin 1959.

M. P. c. / T.

**DROIT PENAL. — DETOURNEMENT  
D'OBJETS SAISIS. — Condition de l'infraction.  
— Nullité de l'exploit. — PROCÉ-  
DURE CIVILE. — SAISIE. — Formalités  
substantielles.**

*Dans l'éventualité d'une saisie nulle, il ne  
peut y avoir d'infraction de détournement  
d'objets saisis (1).*

(1) Contra : Léo. 18-12-1958. Cette revue 1959  
p. 149 : Constant. Dt Pénal. III, n° 1339 : « Il est sans  
relevance que la saisie faite soit ultérieurement  
déclarée nulle en raison d'un vice de procédure ... » ;  
Maréchal et Jaspard. Dt Criminel I. n° 1378 ; Juris  
Classeur Pénal. III art. 400 C. P. français alinéa 3 à  
6, Vo, Détournement et destruction d'objets saisis ou  
donnés en gag e. n° 42 à 50 ;

*La signature du témoin et du gardien son  
des formalités substantielles.*

*Le fait que l'huissier se soit fait assister par  
un serviteur du saisi est autorisé puisque ce  
choix n'est pas prohibé comme en droit  
belge, mais le choix du même serviteur du  
saisi, à la fois comme témoin et comme  
gardien, est critiquable.*

JUGEMENT

. . . . .

Attendu qu'un créancier a fait rendre  
contre le prévenu un jugement du 8 février  
1957 le condamnant à payer la somme de  
6.948 frs, avec les frais et les intérêts ;

Qu'il a fait signifier ce jugement et a fait  
saisir en sa demeure, selon procès-verbal  
du 3 avril 1957, un camion de marque  
« ford » immatriculé K. 24.675 ;

Attendu que le prévenu ne conteste pas  
qu'il a vendu ce camion, malgré la saisie ;

Attendu que le prévenu adopte, pour se  
justifier, trois systèmes de défense, et d'a-  
bord, et sans autrement préciser, que c'était  
la faute de l'huissier, voulant dire, sans  
doute, que celui-ci avait eu le tort de se  
présenter en sa demeure, en son absence,  
et de s'adresser à un serviteur illettré ;

Attendu qu'il reconnut ensuite qu'il n'avait  
pas ignoré la saisie, pratiquée en présence  
de son serviteur, et que le camion était  
bien sa propriété, puisqu'une vente précé-  
dant la saisie avait été annulée, ou révo-  
quée, et le véhicule lui avait été rendu ;

Attendu qu'à l'audience publique, il ré-  
tracte ses aveux et ajoute qu'il n'aurait pas  
été empêché de disposer du camion, en rai-  
son d'une saisie, qui est manifestement  
nulle ;

Attendu que le Ministère Public réplique  
que l'infraction de détournement d'objets  
saisis prévue par l'article 85 du Code pé-  
nal, livre deuxième, existe indépendem-  
ment de la nullité de la saisie, citant entre  
autres Cass. 20 novembre 1893, Pas. 1894,  
1. 44 ; Brux., 10 décembre 1902, Pas. 1903. 2.  
121 ; Cass. 16 juin 1947, Pas. 1947. 1. 277 (et  
non 77) et Garraud, T. VI, n° 2511 (p. 279) ;

Attendu que le Ministère Public demande remise, pour faire citer les témoins ;

Que le prévenu déclare ne pas craindre l'enquête publique mais qu'elle lui paraît inutile, puisque le Tribunal devra dire d'emblée la saisie nulle et, partant, dire qu'une saisie nulle ne peut entraîner une infraction de détournement d'objets saisis ;

Attendu, certes, que les pièces de la saisie présentent de nombreux manquements ; que l'heure du commandement n'est pas mentionnée ;

Que l'itératif commandement a été signifié en la demeure du saisi, sans indication de la personne à qui il a été fait ;

Que le témoin de la saisie est le domestique du saisi, trouvé en la demeure ;

Que ce domestique, d'abord assumé comme témoin, est ensuite désigné comme gardien ;

Attendu qu'il est admis que ce domestique est quasiment illettré, ignorant des voies de la justice civile, et qu'il sait tout juste former son nom ;

Qu'en tout cas, il n'a pas été empêché de signer les pièces de la saisie, mais il a refusé de le faire ;

Attendu que les articles 85 et 86 du Code congolais de procédure civile n'ont pas repris toutes les formalités prescrites, à peine de nullité, par les articles 585 à 590 du code belge de procédure civile ;

Qu'il importe donc de déterminer quelles sont les formalités que le législateur congolais considère comme substantielles et quel est l'effet de leur omission sur la saisie, et, partant, sur l'infraction de détournement d'objets saisis ;

Attendu, en effet, que les cours et l'auteur que cite Monsieur le Procureur du Roi disent les vices de la saisie sans influence sur la perpétration du délit de détournement d'objets saisis, pourvu que les formalités substantielles de la saisie aient été observées ;

Attendu d'abord qu'il n'importe pas que l'huissier n'ait pas mentionné l'heure du commandement et celle de l'itératif commandement, et que cette omission ne permette pas de vérifier que le délai essentiel de 24 heures a été accordé au saisi, puis-

qu'en l'absence du saisi, comme en l'espèce la formalité de l'itératif commandement ce, n'est pas obligatoire ;

Mais qu'il n'en reste pas moins que le délai passé entre ce commandement et la saisie n'est pas connu et que s'il n'est pas connu, il est censé n'avoir pas été observé ;

Attendu qu'il n'importe pas plus que l'huissier se soit fait assister par un serviteur d'une partie, puisque ce choix n'est pas prohibé comme en droit métropolitain mais que déjà le choix du même serviteur du saisi comme témoin de la saisie et, en même temps, comme gardien des objets saisis est critiquable ;

Qu'en tout état de cause, la signature du témoin et la signature du gardien sont des formalités substantielles, selon les articles 87 et 93 du Code de procédure civile (voir aussi, Bukavu, 12 mars 1948 ; R. J. C. B. 1948, p.197) ;

Attendu qu'il s'ensuit que la saisie était essentiellement nulle et qu'elle ne peut entraîner la perpétration d'un détournement d'objets saisis ;

Qu'il n'y a pas à protéger contre les justiciables la mainmise de justice sur les biens du débiteur condamné lorsque l'huissier, chargé d'opérer cette mainmise, montre à l'endroit des formalités substantielles de la loi une désinvolture flagrante ;

Attendu qu'il apparaît, des ores, qu'il n'y a pas à continuer l'instruction d'une infraction qui n'existe pas ;

Par ces motifs.

Le Tribunal, statuant contradictoirement :

Vu les décrets coordonnés par l'Arrêté Royal du 22 décembre 1934 sur l'Organisation Judiciaire et la Compétence ;

Vu le décret du 11 juillet 1923 formant, avec les décrets modificatifs, le code de procédure pénale ;

Dit non établie l'infraction mise à charge du prévenu ; l'en acquitte ;

(Siégeaient : MM. : J. Jacques, Juge ; R. Buyle, Ministère Public. Plaidait M<sup>re</sup> de Castelberg).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
DE STANLEYVILLE

4 décembre 1959  
Sté S. c. / A.

**PROCEDURE CIVILE — SAISIE— VALIDATION. — Saisie-arrêt autorisée sur le vu d'un jugement exécutoire mais frappé d'appel. Demande de surséance. — Inopérance.**

*Si une saisie-arrêt a été autorisée sur le vu d'un jugement exécutoire par provision, nonobstant tous recours, est inopérante une demande de surséance en l'instance de validation de cette saisie — motif pris que le jugement servant de base à la saisie est frappé d'appel.*

*Il n'appartient pas au tribunal de modifier la décision du juge du fond et seule une défense à exécution pourrait être postulée devant la cour d'appel.*

Jugement conforme à la notice.

(Siégeaient : (MM. Baron G. le Maire de Warzée, Juge Président ; A. Ruwet Ministère Public. Plaidaient : M<sup>mes</sup> Denis et Lejeune).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

28 avril 1961

The St. Gn. ins. c./ C. F. T. C. et Crts. ;

**DROIT CIVIL. — Hypothèques. — Vente par voie parée.**

*En cas de défaut de remise du certificat d'enregistrement au Conservateur des Titres Fonciers, par le débiteur hypothécaire laissé en possession de ce document, le Conservateur des Titres Fonciers a l'obligation d'opérer inscription de l'ordonnance autorisant la vente par voie parée sur le certificat déposé aux registres de l'enregistrement et a le devoir de procéder aux formalités de vente.*

JUGEMENT

Attendu que l'action introduite par assignation du 22 février 1961 contre le Conser-

vateur des Titres Fonciers en ordre principal tend à :

1) dire pour droit que l'inscription de l'ordonnance autorisant la vente en application de l'Arrêté Royal du 21 novembre 1925 peut être faite sur l'exemplaire du certificat d'enregistrement dressé dans le livre d'enregistrement, en conséquence :

2) S'entendre le Conservateur des Titres Fonciers ordonner d'accomplir les devoirs prévus par les articles 8 et suivant de l'A. R. du 21 novembre 1925 et tendant à la vente par voie parée de l'immeuble repris au certificat d'enregistrement Vol. D. 152 F<sup>o</sup> 161, inscrit au plan communal d'Elisabethville. Avenue Monseigneur de Hempstine n<sup>o</sup> 1547 ;

3) Entendre dire le jugement à intervenir commun aux autres cités ;

4) S'entendre le Conservateur des Titres Fonciers condamner aux entiers frais et dépens de l'instance.

I. Quant à la demande tendant à l'inscription de l'ordonnance au certificat inclus aux registres d'enregistrement ;

Attendu qu'en vertu de l'article 5 de L. A. R. du 21 novembre 1925 le Conservateur des Titres Fonciers a l'obligation de procéder à l'inscription de l'autorisation de vente accordée par ordonnance judiciaire sur le certificat de l'immeuble ;

Qu'il ne peut s'agir que du certificat détenu par ce fonctionnaire dans les registres d'enregistrement et que rien ne lui permet de retarder cette formalité ;

Qu'il y a lieu en conséquence de l'inviter à procéder à cette formalité de sauvegarde des intérêts du créancier hypothécaire autorisé à poursuivre la procédure de vente par voie parée ;

Qu'en ses conclusions le Conservateur des Titres Fonciers reconnaît d'ailleurs le bien fondé de la demande quant à ce ;

II. Quant à la demande portant sur l'obligation du Conservateur des Titres Fonciers à avoir à procéder aux formalités de mise en vente et à la vente publique de l'immeuble ;

Attendu que se fondant sur l'article 52 du Livre II Code civil, le Conservateur des Ti-

tre Fonciers se refuse à procéder aux formalités de vente par voie parée de l'immeuble, propriété des deuxième, troisième et cinquième défenderesses, le certificat d'enregistrement de l'immeuble détenu par les propriétaires ne lui étant pas préalablement remis ;

Que la demanderesse, en longues conclusions tente de prouver que le texte formel de l'article 52 du livre II du Code civil ne s'applique pas à la vente par voie parée ;

Attendu que manifestement les parties comparantes confondent les diverses phases de la procédure par voie parée ;

Que cette procédure est entamée, après sommation faite au débiteur hypothécaire par le créancier, par une requête suivie d'une ordonnance autorisant la procédure de vente ; qu'ensuite se déroule la procédure, qui, après le respect d'un délai, se clôture par la mutation de l'immeuble au profit de l'acquéreur ;

Que de toute évidence l'article 52 du livre II du Code civil ne s'applique qu'aux formalités de la mutation ;

Que de ce fait le Conservateur des Titres Fonciers a l'obligation de procéder aux formalités d'inscription prévues sub. 1, ci-dessus, ainsi qu'à celles de mise en vente et de vente publique dès qu'il y est autorisé par l'ordonnance prévue à l'article 5 de l'A. R. du 21 novembre 1925 ;

Que ce texte législatif fait nettement la distinction entre les trois phases de la procédure puisqu'après avoir énuméré les devoirs et charges du Conservateur des titres Fonciers en ce qui concerne la vente par voie parée, il prévoit en son article 21 que la mutation ne pourra être opérée qu'après les délais accordés au débiteur pour introduire l'action en nullité de la vente ;

Que ce n'est donc la vente clôturée et les délais écoulés que devra être produit au Conservateur des Titres Fonciers soit le certificat d'enregistrement détenu par les actuels propriétaires soit le jugement qui autorisera ou condamnera à procéder à la mutation ;

Que s'il n'en était ainsi tout débiteur

hypothécaire pourrait faire échec à la procédure de vente par voie parée que le législateur a voulu rapide à tel point qu'elle a sanctionné par un délai de 8 mois le droit du créancier requérant de procéder à la vente (art. 17 de l'A. R.)

Que l'argument de fait soulevé par le Conservateur des Titres Fonciers qui affirme que la plupart des créanciers hypothécaires se font remettre le certificat d'enregistrement de l'immeuble avant la liquidation de l'emprunt hypothécaire n'a pas de pertinence, cette remise n'étant que le fait d'une coutume et non d'une obligation imposée par le décret du 15 mai 1922 ;

Que la demande est en conséquence fondée ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. R. de Fraipout, Juge ; R. Dewulf, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>tres</sup> Constatinou, Lozet et Leruitte).

---

TRIBUNAL DE DISTRICT DE JADOTVILLE  
SEANT AU DEGRE D'APPEL  
7 mars 1961  
M. P. c./ T.

**DROIT PUBLIC. — ORDONNANCES.**  
**— Prorogation.**

*L'article 65 de la constitution katangaise prorogeant l'applicabilité des textes législatifs et réglementaires antérieurs au 30 juin 1960 tant qu'ils n'auront pas été abrogés ne peut avoir pour portée de changer le caractère d'une ordonnance législative. Celle-ci, n'ayant d'effet que pour 6 mois, a cessé automatiquement d'être en vigueur à l'expiration de ce délai et l'article 65 n'a pas le pouvoir de la proroger.*

JUGEMENT

Où le Ministère Public en ses réquisitions tentant à la confirmation du jugement entrepris ;

Où le prévenu en ses dires et moyens de

défense présentés par son conseil Maître Van Boeckel ;

Attendu que ce dernier dépose des conclusions écrites tendant à ce que le Tribunal déclare la condamnation du prévenu jugée illégale parce que basée sur une ordonnance législative dont la validité expirait le 30 juin 1960 à minuit ;

Attendu que l'officier du Ministère Public dépose verbalement des conclusions suivant lesquelles la validité de cette ordonnance est prorogée par l'article 65 de la constitution du Katanga ;

Attendu qu'il reste, en conséquence, à examiner si l'Ordonnance législative du 12 octobre 1959 était encore en vigueur au mois d'octobre 1960 ;

Attendu que l'article 65 prévoit bien, comme le fait valoir l'honorable organe de la loi que ... les lois, les décrets, les ordonnances législatives, leurs mesures d'exécution, ainsi que toutes les dispositions réglementaires existant au 30 juin 1960, restent en vigueur tant qu'elles n'auront pas été abrogées expressément ;

Attendu toutefois que cette disposition similaire à celle existant dans la loi fondamentale du 19 mai 1960, n'a pour but que de maintenir en place la législation existante sans en modifier le caractère ;

Attendu qu'une ordonnance législative est une mesure essentiellement provisoire qui ne peut être prise qu'en cas d'urgence et dont les effets ne peuvent dépasser six mois ;

Que l'habitude prise de voir les ordonnances législatives en la matière être renouvelées de six mois en six mois sans qu'intervienne le législateur, ne peut en rien altérer le caractère essentiellement provisoire de ces mesures législatives prises par le pouvoir exécutif ;

Qu'il n'apparaît nullement que la constitution du Katanga ait voulu modifier ce caractère des ordonnances législatives et en proroger la validité au delà des six mois de leur mise en vigueur ;

Qu'en effet, dans un second alinéa, ce même article 65 attribue au Président du Katanga les pouvoirs qui étaient reconnus au Roi et au Gouverneur Général ;

Que cette disposition ne peut viser que les pouvoirs respectifs du Roi et du Gouverneur Général : concernant les mesures d'application des textes législatifs existants, et l'application, l'abrogation ou le renouvellement des ordonnances législatives, l'exercice des pouvoirs législatifs et exécutifs étant, pour l'avenir, règlementés par d'autres dispositions de la constitution ;

Qu'en conséquence, les ordonnances législatives en vigueur au 30 juin 1960 restent en vigueur jusqu'à la fin du délai de six mois prenant cours au jour de leur entrée en vigueur, à moins qu'elles ne soient abrogées, approuvées ou renouvelées par le Président du Katanga ;

Attendu que l'ordonnance 33/608 du 10 décembre 1959 est entrée en vigueur le 1 janvier 1960 ; qu'elle n'a pas été renouvelée avant la date des faits, qu'elle n'était en conséquence plus en vigueur à cette époque ;

Que les faits mis à charge du prévenu ne sont, en conséquence, pas punissables ;

Par ces motifs,

Le Tribunal,

Statuant contradictoirement,

Vu le livre I du code pénal, le code d'organisation judiciaire et de compétence, le code de procédure pénale, le décret du 3 août 1925 tel que modifié, l'Ordonnance-Loi n° 33/608 du 10 décembre 1959 ;

Vu l'article 65 de la Constitution Katan-gaise ;

Dit non établie l'infraction de débit de boissons fermentées sans licence Mod. H. mise à charge du prévenu et l'en acquitte ;

Met les frais des deux instances, soit 1058 frs, à charge du Gouvernement ;

(Siégeaient : MM. P. Geens, Juge-Président ; B. Mpoyi et B. Hussein, Assesseurs ; H. Samuel, Ministère Public. Plaidait : Me Van Boeckel).

#### NOTE

Le jugement a quo a judicieusement rele-

vé le caractère provisoire des ordonnances législatives prises en application de l'alinéa 4 de l'article 22 de la loi du 18 octobre 1908. Il va de soi que, si l'indépendance n'avait pas été accordée à l'ex-Congo Belge, l'ordonnance législative 33/608 du 10 décembre 1939, entrant en vigueur le 1er janvier 1960, aurait cessé d'être obligatoire au 1er juillet 1961.

Toutefois, en vertu de l'article 65 de la Constitution de l'Etat du Katanga, auquel le jugement se réfère d'ailleurs, « les ordonnances législatives existant au 30 juin 1960 restent en vigueur tant qu'elles n'auront pas été abrogées expressément ».

Le jugement annoté affirme que cette disposition n'a pour but que de maintenir en place la législation existante sans en modifier le caractère. C'est, à notre avis, donner à ce texte une portée qu'il n'a pas. En effet, le législateur katangais n'ignorait pas que les ordonnances législatives en vigueur au 30 juin 1960 n'étaient obligatoires que pour une période de six mois et s'il les a expressément maintenues en vigueur, jusqu'à abrogation expresse, il a par le fait même manifesté sans équivoque son intention bien arrêtée de voir ces ordonnances législatives continuer à avoir force de loi jusqu'à cette abrogation.

Le système adopté par ce jugement, outre qu'il va à l'encontre d'un texte précis, est, pour le surplus, illogique, car s'il admet que l'ordonnance du 10 décembre 1959 n'était plus en vigueur, il lui appartenait alors d'appliquer les dispositions de l'O. L. 395 FIN DOU, du 26 décembre 1942, elle-même obligatoire en application des dispositions de l'arrêté-loi du 29 avril 1942 qui a remplacé l'ordonnance législative du 8 juillet 1940.

Il doit être souligné d'ailleurs que l'ordonnance législative du 8 juillet 1940, prise en exécution de l'article 2 de l'arrêté loi du 18 juin, 1940, porte en son article 1 que « les » ordonnances prises en vertu de l'alinéa 4 » de l'article 22 de la loi du 18 octobre 1908 » qui au moment de la mise en vigueur de » a présente ordonnance législative ne » seront ni périmées, ni abrogées, ainsi que » les ordonnances qui seront prises en vertu

» de la disposition précitée, restent obliga-  
» toires, jusqu'au jour où elles seront rap-  
» portées ou modifiées par une ordonnance,  
» par un décret ou par une loi. L'arrêté-loi  
» du 29 avril 1942 précise, lui, que les ordon-  
» nances législatives que prend le gouver-  
» neur général en vertu de l'article 22 - 4<sup>e</sup>  
» alinéa de la loi du 18 octobre 1908 restent  
» obligatoires jusqu'au jour où elles sont  
» rapportées ou modifiées par une ordon-  
» nance, par un décret ou par une loi. »

L'article 65 de la constitution de l'Etat du Katanga n'a donc pas innové. Outre les textes législatifs cités, rappelons que, déjà, un arrêté loi du 15 septembre 1915 avait décidé que les ordonnances législatives resteraient obligatoires jusqu'au jour où elles seraient rapportées, ou modifiées par une loi, une ordonnance ou un décret.

de J.

TRIBUNAL DE POLICE  
DE LA VILLE D'ELISABETHVILLE  
30 septembre 1960  
Min. Pub. c./ A.

**DROIT PENAL. — CHEQUE SANS PROVISION. — Chèque émis en garantie d'une traite.**

*Le fait que le créancier ait exigé « en garantie » du paiement d'une traite et pour consentir au renouvellement de celle-ci, un chèque qu'il savait non provisionné n'efface pas le caractère infractionnel de l'émission du chèque litigieux; il constitue cependant une circonstance atténuante.*

JUGEMENT

Attendu qu'il résulte des déclarations du prévenu corroborées sur ce point par celles du plaignant et par les documents produits (correspondance) que le chèque litigieux avait été remis « en garantie » d'un effet et ne devait pas être présenté si le dit effet était payé ;

Que dès lors il est constaté que le chèque a été détourné de son but par accord par

les parties de sa fonction véritable de moyen de paiement cash pour lui faire jouer le rôle de d'une « Super-traite » une traite dont le non paiement serait pénalisé ;

Attendu que cette pratique fâcheuse, à laquelle participent même les banques comme il est relaté par le plaignant, semble généralisée sur la place ;

Attendu que le Tribunal considère que dans cette opération, le rôle actif est joué par le créancier, lequel joue sur une échéance de paiement et la possibilité de renouveler un effet pour en quelque sorte « extorquer » ou du moins forcer le débiteur à lui remettre un chèque « en garantie » qu'il sait le plus souvent pertinemment ne pas être provisionné au moment de la remise, qu'à partir de ce moment le créancier dispose d'un moyen de pression ainsi que le nomme le plaignant « expressis verbis » encore plus puissant puisque assorti de sanctions pénales ce qui lui permet de renouveler ses pressions ;

Attendu que le prévenu dans ce genre d'opération joue un rôle essentiellement passif, subissant des pressions intolérables qui spéculent sur sa faiblesse ;

Attendu que ces agissements, bien que non punis par la loi ne laissent pas d'être immoraux ;

Attendu que cependant, le tireur du chèque devait être plus circonspect et qu'il devait se rendre compte au moment de la remise du chèque, qu'il courait un risque considérable, d'autant plus que le législateur est formel, que le chèque constitue un moyen de paiement et que sa fonction comme telle doit être protégée par la loi ;

Attendu que toute la jurisprudence est dans ce sens ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause qu'après avoir accepté le chèque dit en « garantie » la plaignant s'est fait remettre une traite tirée sur un client du prévenu et l'a escomptée, pour un import de 75.000 frs ;

Attendu que qui plus est il a accepté avec les autres créanciers du prévenu une proposition d'apurement de ses dettes en

12 mensualités, ce qui ne l'a pas empêché de présenter le chèque au paiement et de le conserver ainsi qu'il le dit lui-même pour garder un moyen efficace de pression ;

Attendu qu'il résulte de l'examen des soldes journaliers du compte du prévenu que du 29 juin à la fin de la période de présentation légale le compte n'était pas provisionné en suffisance pour honorer le chèque ;

Attendu que la prévention est établie, sous cette réserve que la date de celle-ci doit être reportée entre le 15 et 27 mai 1960 ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause exposés ci-dessus que le prévenu mérite l'application de larges circonstances atténuantes résultant tant des circonstances particulières de la remise du chèque que de la situation économique générale, dont le prévenu a été la victime, ses propres débiteurs se faisant tirer l'oreille et lui rendant impossible de satisfaire à ses obligations et ainsi en cascade ;

La suite sans intérêt.

(Siégeait : M. C. Bar, Juge Titulaire.  
Plaidait : M<sup>e</sup> Belina.)

---

TRIBUNAL DE POLICE DE LA VILLE  
D'ELISABETHVILLE  
5 octobre 1961  
Min. Publ. c. / A.

**DROIT PENAL. — CHEQUE SANS PROVISION. — Chèque posdaté. — Paiements à découverts par la banque.**

*Si la date mentionnée à un chèque est postérieure de plus de soixante jours à la date de l'émission, le prévenu ne peut en tirer argument pour soutenir que la présentation du chèque, faite à la date qui y figure a eu lieu après l'expiration du délai légal, ce qui exclut l'infraction de chèque sans provision.*

*Le fait que la banque ait payé à découvert certains chèques n'autorise pas le prévenu à en émettre d'autres également non provisionnés, cette tolérance de la tirée ne crée aucun droit en faveur du prévenu, l'infraction*

*tion existe, peu importe que le prévenu ait cru pouvoir compter sur la dite tolérance.*

## JUGEMENT

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause corroborés par les dires tant du prévenu que du plaignant entendu à l'audience que le chèque litigieux a été postdaté ayant été remis le 29 mars avec la date du 30 mai 1960, qu'il fut présenté le 2 juin à l'encaissement et non payé ;

Attendu que le prévenu soutient pour sa défense que le chèque ayant été émis le 29 mars c'est cette date et non la postdate qui doit être prise en considération ; que dès lors la présentation ayant eu lieu en dehors des délais légaux, prenant cours le 29 mars, la prévention n'est pas établie ;

Attendu que l'argument est contraire aux articles 28 et 29 du décret du 10 septembre 1951, constituant titre du chèque dans le code du Commerce ;

Qu'il résulte de l'économie de ces articles que si le chèque postdaté est présenté avant la date d'émission indiquée, le délai légal de 60 jours prend cours à partir de la première présentation, que s'il n'est pas présenté avant la date mentionnée sur le titre, c'est cette date là qui déterminera le point de départ du délai légal de présentation (ce qui est le cas en l'espèce présente) ;

Attendu qu'il a été jugé (Elisabethville Première Instance 9 février 1956, R. J. C. B. 1956, p. 250) que la postdate du chèque ne fait pas échapper le tireur aux dispositions sanctionnant le défaut de provision ;

Attendu qu'il a été jugé qu'en cas de postdate, la date d'émission est celle que porte le chèque (Toulouse 12 mars 1931, R. J. C. B. 1932, p. 225 plus note) ;

Et aussi « que le titre réunissant tout les caractères extérieurs du chèque fait pleine foi de son existence » ;

« Qu'au point de vue répressif, sa nature ne peut être influencée des éléments qui lui sont extrinsèques et qui révéleraient la

fausseté de certaines énonciations qui y sont contenues » (en l'occurrence la date) (E/Ville Juris citée) ;

Enfin « Que la loi s'applique à tout titre à un paiement à vue sur fonds disponibles sans exclure le cas où le titre a en fait été préparé et reçu avant la date d'émission proprement dite » (Cass. 21-3-32, Pasicrisie 1 114 et une très nombreuse jurisprudence citée dans la R. J. C. B. 1956, p. 251) ;

Attendu que surabondamment la soutenance de ce moyen par le prévenu appelle l'application de l'adage « nemo propriam turpitudinem suam allegans » ;

Qu'en effet c'est à la demande expresse du prévenu excipant à son créancier qu'à telle date future il disposerait de la provision nécessaire que le créancier a consenti à prendre comme date de référence cette date ;

Que de bonne foi et fidèle à la convention le dit créancier a attendu cette date pour présenter le chèque ;

Que si alors le chèque étant présenté après 60 jours de la date réelle d'émission, le Tribunal déclarait à la demande du prévenu que ce fait cesse d'être infractionnel, il entrerait dans les vues et participerait à la fraude du prévenu en instituant une jurisprudence déplorable permettant tous les abus ;

Attendu qu'en effet il suffirait à tous les débiteurs de postdater de deux mois leurs chèques en persuadant leur créancier qu'à cette date il y aurait provision pour échapper à toute poursuite, sauf dans le cas rare, où le créancier pressé présenterait le chèque avant la date portée sur celui-ci ;

Attendu que tel ne peut avoir été le but de la loi et qu'il importe que le Tribunal le précise avec netteté et vigueur avant que l'argument ne se vulgarise ;

Attendu que par ailleurs il résulte de l'examen de l'extrait de compte produit par la Banque à l'instruction que le prévenu y avait un compte débiteur de plus au moins 400.000 frs au moment de la présentation, que le dit compte débiteur n'a pas empêché la Banque du Congo d'honorer plusieurs

chèques l'un de 9.395 frs le 8 juin l'autre de 112.578 frs le 15 juin 1960 ;

Attendu qu'il a été jugé que la tolérance du banquier qui pendant un certain temps paie à découvert des chèques non provisionnés ne confère au tireur aucun droit à la provision en conséquence, il y a infraction dès que le banquier cesse de payer et que le chèque n'est pas provisionné (Appel E/ville, 11 octobre 1958, R. J. C. B. 1959, p. 105) ;

Attendu qu'en effet le prévenu doit maintenir à tout moment du délai légal une provision suffisante pour les chèques qu'il émet, que par la force des choses, en cas de découvert, une telle provision n'existe pas ;

Attendu que pour rencontrer l'argument subsidiaire de la défense le Tribunal n'ignore pas qu'il peut accorder au prévenu le bénéfice du sursis vu que les faits de la présente cause ont été commis avant le départ de la période d'épreuve fixé par notre jugement du 30 septembre 1960, rendu pour des faits analogues en l'occurrence un chèque de 151.140 frs (jugement condamnant le prévenu à 40 jours de S. P. P. avec sursis de deux ans, 300 frs d'amende portée à 3.000 frs) ;

Attendu que cependant l'octroi d'une condamnation conditionnelle constitue une faveur et non un droit ;

Attendu qu'il appert que le prévenu, lequel distribue des chèques à ses créanciers, qu'ils soient ant-datés ou non, sans trop se préoccuper s'ils sont provisionnés (l'espèce précédente, la présente, le chèque de 112.578 frs cité ci-dessus qui n'a été honoré que par une condescendance de la banque vis à vis du prévenu) ne mérite absolument pas cette faveur ;

Attendu que s'il faut tenir compte du remboursement partiel advenu en l'espèce, du passé professionnel probe du prévenu pendant 25 ans en Afrique et des circonstances économiques générales, de la dépression du ralentissement des affaires pour ne faire de la loi qu'une application modérée il convient néanmoins de prononcer une condamnation ferme à titre d'avertissement pour enrayer l'inflation de chèques sans

provisions dont l'économie du pays est menacée ;

Attendu que les faits ne devant pas être punis de plus de deux mois de S. P. P. ou de 2.000 frs d'amende sont de notre compétence ;

Attendu qu'il y a lieu de prononcer main levée de la saisie du chèque.

Dispositif sans intérêt ;

(Siégeait : M. C. Bar, Juge titulaire, Plaidait : M<sup>e</sup> Belina.)

#### NOTE

Ce jugement a été confirmé au Tribunal de District de la Ville d'Elisabethville par un jugement du 24 novembre 1960 (siégeait Monsieur M. Culot). Nous relevons à ce jugement les attendus suivants :

Attendu que la prévention mise à charge du prévenu reste établie devant le Tribunal d'appel ; qu'en effet le Tribunal estime non fondé l'argument développé par le prévenu et déjà rencontré par le premier juge selon lequel l'alinéa 3 de l'article 29 du décret du 10 décembre 1951 établit une présomption juris tantum, que dès lors lorsque la preuve de la date réelle d'émission peut être rapportée, c'est cette date qui doit être prise en considération comme point de départ du délai de présentation de deux mois et non la postdate mentionnée sur le chèque ;

Attendu qu'admettre cet argument équivaldrait à faire échapper le tireur à toute sanction pénale lorsque le délai entre la date d'émission et la postdate est supérieur à deux mois et que le porteur respectant la convention ne présente pas le chèque à l'encaissement avant le jour de la postdate ;

Attendu que telle n'a pas été la volonté du législateur dont l'intention est manifestement de protéger le créancier ;

Attendu enfin qu'un créancier qui accepte en paiement un chèque postdaté ne le fait qu'à la demande expresse du débiteur :

## CHRONIQUE

### DANS LA MAGISTRATURE

#### Installation de Monsieur le Président de la Cour d'Appel d'Elisabethville, E. DE RAEVE

Le 22 avril 1961, La Cour d'Appel d'Elisabethville a procédé en audience solennelle à l'installation de son Premier Président Mr. E. DE RAEVE.

Leurs Excellences Mrs M. TSHOMBE, Président du Katanga et F. YOULOU, Président de la République du Congo-Brazzaville, en visite à Elisabethville, ont bien voulu assister à cette audience solennelle qu'ils ont rehaussée de leur présence.

La Revue Juridique de l'Afrique Centrale, au nom de ses membres, les remercie et reproduit ci-dessous les discours qui furent prononcés.

#### **Discours de M. le Conseiller R. Maegd, faisant fonction de Président.**

Excellences, Monsieur le Consul Général, Messieurs les Avocats, Chers Collègues, Mesdames, Messieurs.

La famille judiciaire de la capitale du Katanga est de nouveau réunie.

Récemment elle a rendu hommage au doyen du barreau et à travers lui qui subissait ces éloges un peu « nolens volens » — à la profession qu'il exerce depuis cinquante ans.

Aujourd'hui nous nous réjouissons de voir s'installer au siège de Premier Président un magistrat d'élite digne de ses prédécesseurs.

Monsieur le Premier Président, vous qui, Gantois, êtes né au milieu des fleurs, permettez qu'il vous en soit jeté quelques-unes.

On reproche parfois au Corps des magistrats un certain narcissisme. C'est mal interpréter une cérémonie comme celle-ci. En évoquant votre carrière, en soulignant vos mérites, nous visons surtout à nous impré-

gnier de votre exemple. Car vous êtes en quelque sorte notre témoin. Vous témoignez de la valeur et des qualités que les justiciables sont en droit d'exiger de nous.

Sorti du collège Ste-Barbe, célèbre depuis que les R. P. Jésuites y eurent Verhaeren et Maeterlinck comme élèves, vous entamez, en 1924 vos études de droit à l'université de Gand et y terminez vos études avec grande distinction en 1929.

Votre frère Fernand — dont je ne puis évoquer la mémoire sans une profonde émotion — se trouve à cette époque au Congo, où il vient d'entrer dans la magistrature. Vous aviez pour lui, qui était de deux ans votre aîné, une vénération que les années n'ont pas altérée. Il avait été votre guide dans le choix de vos études. Il le devint aussi dans le choix d'une carrière.

Vous suivez les cours de l'école coloniale et y obtenez la première place aux examens aussi bien de la section administrative que de la section juridique.

En 1933 vous remontez pour la première fois le fleuve Congo : votre itinéraire professionnel partira de Stanleyville.

Après quelques mois, le substitut à titre provisoire Emile De Ræve se trouve confronté avec l'une des manifestations les plus énigmatiques de la criminalité sur le continent africain : l'activité de la secte des hommes-léopards. Vous me racontez parfois quelque épisode de l'enquête que vous avez menée à bien après un long séjour dans l'Ituri. Vous dépeignez, alors, certaines situations avec une telle verve et une telle habileté d'évocation, que j'imagine que le fameux calife de Bagdad y aurait montré le même intérêt que pour les contes de Schéhérazade.

Le séjour dans les milieux autochtones de la région de Beni, Butembo, Lubero vous incite à étudier de plus près le droit coutumier.

Les conflits qui peuvent naître entre justiciables, dont l'un se réclamerait du droit écrit, l'autre du droit coutumier, attirent particulièrement votre attention. Vous voulez contribuer à la recherche d'une solution aux problèmes qu'ils soulèvent. Et votre contribution — réalisée par la défense d'une thèse sur cette question — est appréciée à sa juste valeur, puisqu'on vous décerne le prédicat supérieur à l'examen que vous passez pendant votre premier congé en Belgique.

Vous revenez comme substitut à titre définitif à Lisala, puis vous dirigez successivement les parquets de Coquilhatville et de Boende. Les deux termes passés dans la province de l'Equateur ont créé des liens si durables avec la population de ces régions qu'aucun des Bangala séjournant à Elisabethville n'ignore où il peut aller trouver son « tata juge » d'antan et encore moins avec quelle aménité il y sera reçu. Il est vrai qu'un certain Laurent Batese joue un rôle non négligeable dans le maintien de ces excellentes relations : n'est-il pas, depuis un quart de siècle, non seulement votre fidèle « cordon bleu », mais aussi votre dévoué conseiller aux « public relations » ?

Nommé premier substitut près le parquet de première instance de Stanleyville, vous y travaillez en collaboration étroite avec notre actuel Procureur Général M. Janssens, qui dirigeait alors le parquet de la province orientale. Je me trouvais à cette époque à Buta. C'est grâce à l'une de vos observations à mes jugements que j'ai appris que le Droit est parfois l'art de savoir jusqu'où il est permis d'aller trop loin dans l'interprétation de la loi. Car vous m'avez fait remarquer, avec l'autorité de la doctrine et de la jurisprudence à l'appui, que l'on peut commettre un vol à l'aide d'escalade en creusant un trou sous un mur de clôture...

De 1949 à 1956 vous présidez le tribunal

de première instance de Luluabourg avec une compétence qui vous a valu les éloges du président de la Cour d'Appel de Léopoldville, M. Raë, et la publication de certains de vos jugements, même dans « La revue générale des assurances ».

Nommé conseiller près la Cour d'Appel d'Elisabethville le 8 mars 1956, vous y êtes tenu en haute estime par son président, M. Hamoir. A cette estime vous avez été très sensible.

Le 24 décembre 1959 S.M. le Roi signe, à Elisabethville, l'Arrêté vous nommant premier conseiller.

Mais déjà à partir du 23 juillet 1960 les circonstances vous obligent d'assumer les fonctions de premier président.

Chacun de nous sait combien difficile était votre tâche et celle de M. le Procureur Général pendant les semaines cruciales qui ont suivi la proclamation de l'indépendance de l'Etat du Katanga. Vous deviez prendre la responsabilité de guider le corps des magistrats à travers une épreuve sans précédent et d'assurer la continuité d'un service public essentiel. C'est alors que vous avez pris l'initiative d'organiser cette mémorable réunion du 18 juillet au cours de laquelle vous exposiez la nécessité de recourir à la conception juridique du magistrat de fait. Vos vues furent adoptées unanimement.

Par votre exemple de sang-froid et d'esprit de décision vous avez évité des défaillances qui auraient pu ébranler la structure même de notre jeune état.

Les plus hautes autorités du Katanga vous en savent gré. Leur présence à cette cérémonie de votre installation en est une preuve manifeste. Au nom de tous mes collègues, je vous exprime, Excellences, pour cette marque de sympathie, notre profonde et déférente gratitude, particulièrement à vous, Monsieur le Président de l'Etat, qui avez daigné donner ainsi plus d'éclat à cette audience solennelle.

Le 8 février 1961 la Cour a procédé, à l'invitation du Chef de l'Etat et en application de l'article 50 de la Constitution, à l'élection de son premier président. Après avoir été

élu et congratulé par nous, vous avez eu, Monsieur le premier président, ces paroles heureuses qui restent gravées en notre mémoire : « c'est la nomination qui me réjouit le plus, parce que je suis désigné par mes pairs »... Nous avons compris que cet élan du cœur était plus qu'une formule aimable pour nous remercier. Vous exprimiez ainsi également la satisfaction que, grâce à la Constitution du Katanga, la Cour aura un rôle prépondérant à remplir dans le choix et la nomination des candidats aux fonctions vacantes dans la magistrature, neutralisant ainsi les influences politiques qui, ces dernières années, avaient eu trop souvent l'occasion de porter atteinte à l'indépendance d'esprit et d'opinion des magistrats.

Après avoir retracé votre itinéraire professionnel, laissez-moi encore évoquer ces interrogatoires harassants mais combien nécessaires à la recherche de la vérité — but suprême de notre mission —, ces doutes terribles qui assaillent parfois la conscience avant de se décider à requérir, ces dévouements souvent incompris du magistrat du parquet. Vous avez passé par ces épreuves. Vous avez connu, après la condamnation, ce que Carlo Bronne appelle « le goût de cendres au bord du cœur, parce que, bien que l'esprit, alors, ne reproche rien, le cœur, simplement, est serré »... Et je m'en voudrais de ne pas saisir cette occasion pour rendre hommage à nos jeunes collègues du parquet qui, dans des circonstances sans doute moins pénibles mais combien plus tragiques, restent fidèles aux traditions de notre profession. Des traditions qui souvent sont des servitudes.

De la part du magistrat assis que vous êtes depuis bientôt douze ans, elles exigent ces recherches patientes et ces labeurs obscurs qui précèdent toute décision judiciaire. C'est grâce à pareilles disciplines que vous êtes parvenu à une connaissance étonnante de la doctrine — avec une prédilection pour Frédéricq, qui fut votre professeur — et à une expérience soutenue de la jurisprudence, surtout permettez-moi de l'affirmer avec une pointe de taquinerie

— de celle de la Cour d'Appel de votre ville natale.

Depuis cinq ans j'ai l'honneur et l'avantage de siéger à vos côtés. Mes collègues et moi avons pu apprécier non seulement votre haute culture juridique, mais aussi vos qualités de cœur et d'esprit : le sens de l'équilibre, qui nous rappelle que tout jugement doit être rendu « cum pondere et mensura » et votre bienveillance d'esprit qui augmente l'agrément de votre commerce et le charme de notre collaboration.

Dans un récent ouvrage intitulé « *Les jeux du prétoire* », Emile Amaury écrit à propos du magistrat :

« S'il sait être solitaire, sans amertume et sans morgue, zélé et prudent, s'il sait réaliser la conception du gentleman de, Taine... un homme digne de commanders intègre, désintéressé... en qui les instincts-généreux ont été confirmés par la réflexion droite, qui, agissant bien par nature, agit encore mieux par principe : s'il sait réaliser tout cela, le magistrat sera l'honneur du prétoire. » Vous êtes tout cela. Sauf le « solitaire ». Car vous avez comme compagne cette charmante Madame De Raeve, épouse affectueuse vous entourant d'une sollicitude dont les résultats heureux se manifestent par un dynamisme et un physique de sportif. En vous félicitant, nous songeons à la part qu'elle a eue, par son réconfort et son affection, dans votre ascension à l'empyrée de la justice.

Excellences, Mesdames, Messieurs, je termine en rappelant ce propos célèbre qu'on attribue à celui qui a donné son nom au code civil : « ce qu'il nous faut, ce ne sont pas des hommes à qui la place convient, mais des hommes qui conviennent à la place ».

Mon cher collègue, vous êtes l'homme qui convient à la place de premier président de cette Cour et nous sommes tous fiers et heureux de vous y voir, par cette cérémonie, officiellement installé, ad multos annos.

**Discours de M. le Procureur Général  
L. Janssens.**

Monsieur le Président du Katanga,  
Excellences,  
Mesdames, Messieurs,

Aujourd'hui les hommes en noir se sont mis en blanc pour fêter et honorer un des leurs, M. le Premier Président De Raeve, à l'occasion de son installation comme juge suprême de la Cour d'Appel du Katanga.

Et ils sont heureux et fiers parce que les plus hautes autorités civiles et ecclésiastique du pays, à commencer par leurs Excellences le Chef de l'Etat et Monseigneur l'Archevêque, sont venues prendre part à leur joie et raviver, par leur présence, l'éclat de cette audience solennelle.

A tous ici présents ils disent un grand et cordial « merci ».

Monsieur le Premier Président,

C'est de tout cœur que le personnel judiciaire du parquet s'associe aux paroles élogieuses et aimables que votre premier collaborateur, Monsieur le Président De Maegd, a prononcées à votre égard et à l'égard de Madame De Raeve.

D'ailleurs, toute la magistrature debout est ici avec moi pour vous dire combien elle approuve le choix de la Cour qui vous a élu comme son chef et son guide. Et elle le fait avec d'autant plus d'enthousiasme qu'elle sait qu'avant de devenir le juge réputé, dont les décisions se sont toujours fait remarquer par leur clarté, leur objectivité et leur science juridique, vous avez été vous-même, pendant plusieurs années, magistrat du parquet.

Est-ce, peut-être, à cause de cela, à cause des longues heures d'interrogatoires, de sondage du cœur humain, d'exploration de la vérité intégrale comme magistrat instructeur, que votre judicature a toujours été empreinte d'une si profonde connaissance des hommes à côté d'une science solide du droit ?

Maître Lens, le doyen vénéré de notre Barreau, a dit un jour devant cette même

cour : « La magistrature est une charge qui exige des qualités précises : une intégrité absolue, une grande élévation morale, un cœur fier et une pensée exacte. » (cfr R. C. J. B. 1944, p. 201). Or, telles étant les qualités requises, — et j'y ajoute celle de connaître à fond l'être humain, — vous êtes, Monsieur le Premier Président, selon une expression de Saint-Simon, « magistrat de la tête aux pieds » (cfr J. T. 1954, p. 393).

Et magistrat, vous êtes devenu expert dans l'art si difficile de juger qui est, en d'autres mots, l'art de dire la vérité.

Pourquoi cet art est-il « si difficile » ? Parce que pour pouvoir « dire » la vérité il faut la « connaître ». Et ne peuvent la connaître que ceux qui outre la formation, les connaissances et l'expérience, possèdent les qualités morales qui donnent le désintéressement et la sérénité.

Vers la fin de son beau livre « Les décisions de justice » le grand juriste français François Gorphe a très justement écrit : « La conscience du juge, qui pèse les actions d'autrui, a besoin de paix, de santé et d'équilibre, et en elle doit régner la justice qu'il s'agit d'appliquer ». (Cfr p. 180 du dit livre).

Autre question, autre difficulté : suffit-il de « connaître » la vérité pour pouvoir la « dire » ? Non, il faut encore pouvoir la prouver légalement. Car, en droit, du moins en droit civil, il s'agit de dire la vérité « judiciaire » à savoir celle qui est prouvée conformément aux procédés admis par la loi.

Il est vrai, hélas ! que cette vérité n'est pas toujours et nécessairement équipollente à la vérité réelle, objective. Le juge a parfois la souffrance de « connaître » la vraie vérité et, faute de preuve légale, de ne pouvoir la « dire ». Mais il faut considérer que c'est la preuve seule qui vivifie le droit et le rend utile car, seule la vérité « prouvée », peut garantir la sûreté des relations humaines. Et la sécurité sociale prime la vérité individuelle. (Cfr. e. a. H. Depage : « T. III n° 708 et 709, *Planiol et Ripert* : T. VII n° 1406 et 1407, J. Dabin : « La Technique de la preuve juridique » dans « Belgique

judiciaire » 1952, p. 354 et suivantes et *J. Dabin* encore : « La technique de l'élaboration du droit positif » p. 77).

Monsieur le Premier Président,

A leurs félicitations les plus chaleureuses, vos collègues et amis du parquet joignent le souhait que, pendant de longues années encore, vous et votre Cour continuiez à rendre des décisions qui par leur clarté, leur humanité et leur vérité, font régner la paix et la tranquillité dans les âmes et qui, par leur haute valeur et leur autorité incontestées, font honneur à la Justice du Katanga et au pays tout entier.

#### **Discours de Monsieur l'Avocat J. L. Lens, Doyen du Barreau.**

Monsieur le Chef de l'Etat,  
Messieurs les Ministres,  
Monsieur le Consul Général,

— Votre présence honore ce Prétoire :  
Croyez que nous apprécions tous cette  
marque d'estime particulière.

Monsieur le Premier Président,

C'est un honneur et un plaisir pour moi  
de pouvoir vous présenter les félicitations  
du Barreau.

Consécration d'une brillante carrière,  
votre nomination au Poste le plus élevé de  
la Magistrature est la récompense d'une  
vie de dévouement aux affaires judiciaires.

Vous voilà, jeune encore, au sommet des  
honneurs et chargé des plus lourdes res-  
ponsabilités.

Vous aurez à dire le Droit, à trancher les  
litiges les plus importants : de votre dé-  
cision et de celle de votre Cour dépendront  
le sort et la fortune, parfois la liberté des  
justiciables.

C'est un rôle éminent qui impose une  
connaissance approfondie du Droit, de la  
vie sociale, du cœur et de l'esprit des  
hommes.

Le privilège de juger nécessite l'étude  
constante d'un Droit de plus en plus difficile  
et touffu, une application sans relâche, une  
constance indomptable et un courage sans  
défaillance et aussi le sens du Devoir et de

l'Honneur sans lesquels il n'y a pas de jus-  
tice équitable et sereine.

Nous connaissons votre droiture, votre  
capacité de travail, vos qualités de cœur  
et d'esprit

Nous sommes certains que vous conti-  
nuerez la lignée de nos premiers Présidents  
et que vous suivrez les traditions d'une  
Magistrature qui a toujours été à la  
hauteur de sa tâche.

#### **Discours de Monsieur le Premier Président E. De Raeve.**

Excellences,  
Monsieur le Consul Général,  
Messieurs les Avocats,  
Mes chers collègues,  
Mesdames, Messieurs.

La manifestation de ce jour est organi-  
sée bien plus en vue d'exalter la grandeur  
d'une fonction que pour honorer le magis-  
trat qui l'exerce. Aussi est-ce tant au nom  
de la magistrature toute entière qu'en mon  
nom personnel que j'exprime ma profonde  
gratitude à leurs Excellences :

Monsieur le Président de l'Etat du Ka-  
tanga,

Monsieur le Président du Grand Conseil  
et Messieurs les Ministres

aux hautes autorités et éminentes person-  
nalités qui, malgré les graves préoccupa-  
tions de l'heure ont bien voulu assister à  
mon installation.

Je vois en leur présence un nouveau té-  
moignage de respect envers une institution  
qui, chez toutes les nations civilisées et dé-  
mocratiques, répond au premier et au plus  
impérieux des besoins : Celui d'une Justice  
indépendante et impartiale.

Je remercie vivement les distingués ora-  
teurs qui pour me décerner les éloges  
traditionnels m'ont cherché des mérites  
avec tant de générosité. De leurs apprécia-  
tions flatteuses, je ne peux retenir, toute-  
fois, que l'amitié et la sympathie qui les  
dictèrent.

J'ai été profondément touché, Monsieur  
le Procureur Général, par vos aimables

paroles et je n'oublie pas que vous avez été pour moi un chef respecté et aimé dont l'expérience et les conseils me furent des plus profitables.

J'ai été particulièrement sensible, aussi, à l'hommage du Barreau dont nul plus que moi n'apprécie l'indispensable collaboration.

Toute ma reconnaissance va, enfin, à vous Monsieur le Président et à vous mes chers collègues dont le choix me porta au sommet de la hiérarchie et je veux vous dire combien grande est ma fierté de ne devoir mon élévation qu'à votre estime et à votre considération.

Ce n'est pas sans appréhension, cependant, que j'accède aux hautes fonctions que mes prédécesseurs ont exercé avec tant d'éclat. Pour continuer dignement la prestigieuse lignée des DERRIKS, SOOGHEN, de LANNOY, LENEN. . il me faudrait l'intelligence, la finesse et la culture du Président de MERTEN ou mieux encore, la profonde science juridique de notre Maître à tous, le grand Président HAMOIR, dont les jugements et arrêts fixèrent la jurisprudence en tant de matières,

Je ne possède pas, hélas ! les brillantes qualités de ces éminents magistrats et, tout au plus, pourrai-je m'efforcer de les imiter dans leur intégrité et leur impartialité, leur bienveillance, leur modération et leur zèle de la Justice, vertus modestes mais essentielles, par lesquelles, bien plus encore que par leur savoir et leur talent, ils ont honoré leur profession et gagné la confiance des plaideurs.

Excellences, Mesdames, Messieurs,

Il est d'usage que le magistrat qu'on installe entretienne son auditoire d'un sujet d'actualité intéressant la profession. Pour me conformer à cette tradition, j'ai jugé opportun de faire l'apologie de cette magistrature belge d'Afrique dont il appartient à nous ses derniers représentants d'achever la mission.

Ce corps judiciaire qui était chargé d'administrer la justice dans un pays immense avec un effectif restreint ne pouvait être composé que d'éléments d'élite dont le

mode de recrutement devait garantir les qualités.

Pour les soustraire à l'abus des nominations directes et à la tyrannie des influences politiques qui auraient tôt fait de substituer les plus recommandés aux plus méritants, un législateur avisé soumit leur engagement à des examens et concours et fit dépendre leur admission définitive des résultats d'un stage prolongé, à l'issue duquel une ultime épreuve permettait de juger de la perfection de leur formation.

Se tenant dignement en dehors des coteeries et de la brigue, ils ne durent, jusqu'il n'y a guère, leurs promotions et leurs succès qu'à leur travail et leurs mérites. Lorsque après la guerre certains politiciens plus soucieux de leurs intérêts électoraux que des besoins de la Justice se mirent à dispenser les places aux seuls candidats dévoués à leur parti, ils s'insurgèrent, avec une belle unanimité, contre ces mœurs politiques dont souffre tant la magistrature métropolitaine.

Voué à l'étude, le magistrat congolais est, tout au long de sa carrière, submergé par la marée législative d'un pays en plein développement politique, économique et social.

Il ne suffit pas de connaître toutes les branches du droit national et congolais, il doit s'appliquer en outre à l'étude approfondie du droit international privé à raison du nombre considérable de justiciables étrangers, régis quant à leur état, leur capacité et leurs rapports de famille, par leur statut personnel.

Il lui appartient de se tenir au courant de la doctrine et de la jurisprudence congolaise et métropolitaine ainsi que des grandes questions financières, industrielles, commerciales et bancaires qui relèvent de la science juridique et se débattent journellement devant lui. — Enfin, il lui importe de pénétrer les mœurs, les croyances, les institutions et les usages d'un pays où les coutumes, placées sur le même rang que le droit écrit, ont force de loi pour autant qu'elles ne soient pas contraires à l'ordre public universel.

A toutes ces études, aussi nombreuses que variées, le magistrat congolais doit consacrer les rares loisirs que lui laisse une besogne accablante. Je songe, ici, surtout à la tâche immense du Substitut qui, véritable homme orchestre de la Justice, cumulait jusqu'à une réforme récente, les fonctions de magistrat assis et debout.

Juge de Parquet, Juge de revision, Juge d'annulation, magistrat instructeur, partie poursuivante, notaire, inspecteur des Tribunaux de police, des juridictions coutumières, des offices d'Etat Civil, des prisons, etc .. Il devait rendre compte de toutes ces activités à des supérieurs hiérarchiques lointains par force notes, réquisitoires, rapports et autres pièces mensuelles, trimestrielles et annuelles.

Nous avons tous connu dans ce métier harassant les veilles prolongées, les semaines sans dimanche et les années sans détente, toute demande de repos se heurtant invariablement aux impérieuses nécessités du service.

Mais tous ces travaux, tous ces devoirs, étaient dominés par une mission plus importante, plus absorbante encore : Celle de protéger les populations locales contre tout excès de pouvoir, de faire respecter les droits qu'elles tiennent de la loi et des coutumes et de veiller à ce que partout et en toutes circonstances elles soient traitées avec humanité, équité et bienveillance.

Au Parquet se produisaient toutes leurs plaintes. Devant les tribunaux elles recouvraient tous leurs droits. Dans le pouvoir judiciaire elles trouvaient un ensemble de protection où venaient s'abriter tous leurs intérêts.

Personne en ce pays n'oserait affirmer que les magistrats congolais ne se sont pas brillamment acquittés de cette mission sacrée. Ennemis infatigables de la violence, de la fraude et de l'oppression, ils conjurent l'hostilité tenace de tous ceux qui cherchaient, par l'arbitraire, à satisfaire leur insatiable soif de lucre. Mais ils gagnèrent, en revanche, la déférente affection des populations sur lesquelles ils étendaient leur constante sollicitude.

Entre elles et les « Tata-Juges » s'étaient noués depuis longtemps des liens étroits d'amitié qui n'eurent nul besoin de se renforcer dans ces associations et groupements nés plus tard de l'opportunité politique.

Aussi n'est-il pas surprenant qu'après les troubles qui suivirent un abandon sans transition, les nouveaux responsables aient réclamé le maintien ou le retour de ceux dont ils connaissaient la pureté des intentions de ceux qui, sous tous les régimes respectueux de leurs indispensables prérogatives, sont exclusivement au service de la Justice.

Et nous, qui sommes restés dans ce Pays dont la constitution libérale garantit mieux que jamais notre indépendance et notre dignité, nous voulons répondre par une loyauté parfaite et un dévouement sans bornes à la confiance magnifique que nous a témoignée le peuple katangais en nous laissant les attributions dont le régime aboli nous avait investi.

Nous n'ignorons pas cependant que le pouvoir judiciaire qui est, peut être, le plus auguste et le plus redoutable des pouvoirs de l'Etat est, en principe, réservé aux seuls nationaux qui jouissent de la plénitude des droits civiques. Aussi notre tâche essentielle, sera-t-elle, désormais, de préparer et de former les magistrats africains, appelés à nous assister d'abord, à nous remplacer ensuite à tous les échelons de la hiérarchie judiciaire.

Qu'il soit permis, cependant, à ceux dont le désintéressement ne peut être suspecté de mettre les autorités en garde contre une précipitation inconsidérée qui, dans l'état actuel des choses ne pourrait créer que confusion, corruption et désordre. La justice, a dit DUPIN, est admirable par la grandeur qu'elle présente mais elle est effrayante par les vertus qu'elle exige, les connaissances qu'elle requiert et la responsabilité qu'elle impose. Elle ne peut être confiée qu'à des mains pures et expertes. Une profession qui destine ceux qui l'exercent à décider souverainement de la vie, de l'honneur et de la fortune des hommes

ne s'improvise pas. Elle postule plus que toute autre une formation solide et un apprentissage sérieux.

Il ne s'agit pas cependant de tomber dans le fétichisme du diplôme et de croire que la formation judiciaire doit rester le privilège exclusif des docteurs en droit.

Le régime colonial fit pour sa part largement appel aux Juges-fonctionnaires et les pays les plus civilisés connaissent bon nombre de juridictions composées de personnes dépourvues de titre universitaire, tels sont en Belgique : les tribunaux consulaires, les conseils des prud'hommes et surtout les jurys de Cours d'Assises qui constituent en matière judiciaire l'institution démocratique par excellence.

Sans aucun doute, parmi nos collaborateurs immédiats et parmi les Juges des juridictions coutumières se trouvent déjà de nombreux éléments qui réunissent les qualités intellectuelles, morales et professionnelles requises pour siéger dignement dans nos juridictions à juges multiples où, aux côtés de collègues européens chevronnés, ils pourront parfaire leur formation sans risque d'erreurs irréparables.

Ces Tribunaux mixtes sont préfigurés déjà par les Tribunaux répressifs qui, à tous les degrés de juridiction, siègent, depuis peu, avec des assesseurs africains dont la précieuse collaboration a supprimé pour l'accusé le danger d'être jugé par des juges ignorants de sa mentalité, de sa langue et de ses coutumes.

En attendant que l'autorité judiciaire, conformément à la volonté du peuple dont elle émane, passe définitivement aux mains des africains les Tribunaux composés de spécialistes de droit écrit et de spécialistes du droit coutumier seront mieux qualifiés que tous autres pour juger les conflits qui se multiplient entre justiciables de statuts différents, pour connaître aussi des litiges entre évolués dont la mentalité, les aspirations et le genre de vie ne s'accoutument plus des seules règles coutumières et pour appliquer enfin ce droit nouveau qui, né dans les grands centres de la confrontation de deux législations, a pris ses éléments à l'une et

à l'autre pour s'adapter aux nécessités d'une société nouvelle.

Au sein de ces juridictions, les magistrats katangais apprendront à faire abstraction de leurs concepts de droit coutumier lorsqu'il s'agit de juger des différends dont la solution ne peut être trouvée que dans les règles du droit écrit. Ils y feront, sans peine, la distinction entre les relations simples et anciennes qui, dans les collectivités rurales, restent soumises à l'empire de règles traditionnelles et les activités nouvelles, spécialisées et individualisées qui échappent au droit clanique et relèvent d'une législation applicable à tous les habitants du pays.

Au contact de leurs collègues européens ils réaliseront l'absolue nécessité de maintenir intactes, toutes les prérogatives de la magistrature sans lesquelles elle cesse d'être la gardienne des droits et des libertés du peuple pour devenir la servante d'un régime.

Avec la formation et la mise en place des magistrats africains prendra fin pour nous la grande œuvre civilisatrice dans laquelle nous n'avons cessé d'avoir foi.

Nous formons le vœu de pouvoir poursuivre notre tâche jusqu'à complet achèvement ce, pour le plus grand avantage de ce pays et pour la plus grande gloire du nôtre.

---

#### ERRATUM

Nous prions nos lecteurs de faire la correction suivante à la Revue Juridique de l'Afrique Centrale 1960, n° 6, page 265, cinquième alinéa de la notice de l'arrêt de la Cour d'Appel d'Elisabethville.

Le cinquième alinéa de la notice doit être lu comme suit :

*Si une clause de non responsabilité est signée, le droit commun reprend son empire et l'expéditeur doit prouver une faute dans le chef du transporteur. S'il n'existe pas de clause limitative de responsabilité, le fardeau de la preuve incombe au transporteur.*

---

La Revue Juridique de l'Afrique Centrale et le Bulletin des Tribunaux Coutumiers sont publiés, avec le concours des docteurs en droit du Congo et du Ruanda-Urundi, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

**Comité de Patronage de la S. E. J. K.**

MM. le Président et le Ministre de la Justice du Katanga ; BECKERS, Premier Président de Cour d'Appel ; BOURS, Procureur Général honoraire ; DELLICOUR, Procureur Général honoraire ; de MERTEN, Premier Président honoraire de Cour d'Appel ; DE RAEVE, Premier Président de Cour d'Appel ; DEVAUX, Procureur Général honoraire, Président du Conseil d'Etat ; DUMONT, Procureur Général honoraire ; GASPARD, Procureur Général honoraire ; GUEBELS, Procureur Général honoraire ; HAMOIR, Président honoraire de Cour d'Appel ; HAYOIT de TERMICOURT, Procureur Général près la Cour de Cassation ; LEYNEN, Président honoraire de Cour d'Appel ; MERCKAERT, Procureur Général honoraire ; MICHEZ, Président honoraire de Cour d'Appel ; PINET, Président honoraire de Cour d'Appel ; RAE, Président honoraire de Cour d'Appel ; SOHIER, Procureur Général honoraire, Premier Président honoraire de la Cour de Cassation ;

**Comité de la S. E. J. K.**

*Président* : Mr L. JANSSENS, Procureur Général près la Cour d'Appel.

*Vice-Présidents* : Mr A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.

Mr V. de JULEMONT, Conseiller à la Cour d'Appel.

*Secrétaire Général* : Mr Ch. BAR, Juge de Police.

*Secrétaire* : Mr Y. GUEBEN, Substitut du Procureur d'Etat.

*Membre* : Mr VANNES, Juge au Tribunal de District.

**Comités de Rédaction.**

	Revue Juridique de l'Afrique Centrale	Bulletin des Tribunaux Coutumiers
<i>Président</i> :	Mr L. JANSSENS.	Mr J. SOHIER, Juge au Tribunal de 1re Instance.
<i>Vice-Président</i> :	Mr V. de JULEMONT.	Mr V. de JULEMONT.
<i>Secrétaire Général</i> :	Mr Ch. BAR.	Mr Ch. BAR.
<i>Secrétaire</i> :	Mr Y. GUEBEN.	Mr Y. GUEBEN.
<i>Membres</i> :	MM. VANNES et A. DETHIER, Avocat à la Cour d'Appel.	MM. VANNES et A. DETHIER.

**EXTRAITS DES STATUTS de la S.E.J.K.**

Les Comités de rédaction laissent aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Les opinions émises dans les publications de la Société n'engagent que leurs auteurs.

# Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

## **REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.** (Revue Juridique de l'Afrique Centrale, à partir de juillet 1960).

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 1936 à 1939 ; 1941 à 1944 ; 1949 à 1951 ; 1953 à 1956 au prix de 220 frs l'année, 1957-1958 à 250 frs l'année

Les numéros restants des années 1927 à 1956 sont vendus à 25 frs le numéro, des années 1957-1958 à frs 30 le numéro.

Reliure : par année : 85 frs.

## **BULLETIN DES JURIDICTIONS INDIGENES ET DU DROIT COUTUMIER CONCOLAIS.** (Bulletin des Tribunaux Coutumiers à partir de juillet 1960).

Les années de 1933-1960, non reliées, 115 frs par année.

Les numéros séparés au prix de 20 frs le numéro.

Reliure : 85 frs par deux années.

Sont encore disponibles les collections reliées par deux années de 1935 à 1960 à 305 frs le fascicule de 2 ans.

## **BULLETIN DES TRIBUNAUX DE POLICE CONGOLAIS.**

Les années depuis 1953 (1re année) : 85 frs l'année.

collection reliée en un volume (1953 à 1955 inclus) : (1956 à 1958 inclus) 330 frs le volume.

### **OUVRAGES DISPONIBLES (PORT EN PLUS.)**

*Notes au sujet des réglementations sur la chasse dans quelques colonies d'Afrique*, par A. de Beaufort et L. Van Hoof brochés 15 frs.

*Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu*, par A. Moeller, une brochure, 3 frs.

*Notes sur le droit coutumier des Balebi*, par F. Grévisse, une brochure, 5 frs.

*Un tournant de notre politique indigène — Le Décret du 5 décembre 1933*, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 frs

*Notes sur le droit coutumier des Baluba*, par R. Lanfant, une brochure, 5 frs.

*Contribution à l'enquête de constitution du secteur des Bawumbu*, par R. Tonnoir, une brochure, 5 frs

*Enquête sur le droit coutumier congolais : Questionnaire*, par P. van Arenbergh, une brochure, 2 frs.

*La famille chez les Bashila*, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

*Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par les recueils de jurisprudence jusqu'à 1934 inclusivement, par J. P. Colin : épuisé.

*Le supplément quinquennal 1935-1939 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par J. P. Colin ; 250 frs

*Le supplément quinquennal 1940-1944 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par L. Bours : 150 frs.

*Le supplément décennal 1940-1949 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par L. Bours : 350 frs.

*Le « Mupongo-Muloji » ou l'impulsion criminelle*, par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 frs.

*La propriété Foncière chez les Bekalebwe*, par L. Bours, une brochure, 5 frs.

*Le « Lusalo » ou mariage monogamique par échange du sang*, par L. Louillet, Cong. St. E., revue par J. Ferry Cong. St. E., une brochure, 3 frs.

*Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomotwa et des Banwenshi*, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

*Le droit coutumier Luŋda*, par C. Brau, une brochure, 20 frs.

*La propriété chez les Basongo de la Luniunga et de la Gobarî*, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

*Préface à tout projet d'organisation judiciaire dans une colonie et La justice au Congo : critiques et projets*, par V. Devaux, une brochure, 25 frs.

*Comment libeller les Préventions*, par D. Merckaert, 15 frs. (2<sup>me</sup> édition)

*Samba-a-kya Buta, Historique de l'Empire des Baluba — langue française*, par B. Mukonga, 25 frs.

*Droit de Procédure du Congo Belge*, par A. Sohier (2<sup>me</sup> édition - 1955) broché 400 frs.

Tables des matières de la Revue Juridique 1958 — sur fiches séparées : 100 frs.

Proverbes of the Baluba — Proverbes des Baluba. recueillis par Wm. F.P. Burton. 1797 proverbes en kiluba, anglais et français. 75 frs

## **ABONNEMENTS à partir du 1 janvier 1961.**

Les abonnements sont reçus par le secrétaire général de la S. E. J. K. — B. P. 510, Elisabethville.

**PRIX DES ABONNEMENTS :** par souscription (port compris) :

Revue Juridique de l'Afrique Centrale : 200 frs

Bulletin des Tribunaux Coutumiers : 115 frs

L'abonnement combiné aux deux publications 300 frs

Ces montants sont payables par chèque sur Elisabethville ou mandat postal. Ils peuvent également être versés aux compte-chèques n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 8489 à la Banque du Congo à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux n° V 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier janvier. Les chèques bancaires doivent être émis au Siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE  
L'ECOLE TECHNIQUE  
MISSION SALESIENNE  
LA KAFUBU  
ELISABETHVILLE

57-5-1960

# Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

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

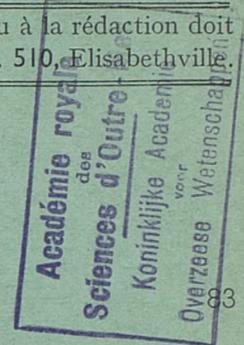
## SOMMAIRE

### ETUDE DOCTRINALE

Recherche d'un fondement théorique au Droit Successoral par C. Bar

### JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

Procédure civile — Appel — Intervention Droit Commercial — Capacité d'une société étrangère (Elis. 20 décembre 1960)	90
Droit Civil — Contrat d'emploi. Durée, intention des parties. Droit au congé (Elis. 10 janvier 1961)	93
Droit Civil — Avocat Mandat — Preuve — Aveu (Elis. 9 mai 1961)	98
Droit Commercial — Nullité d'une société — Non dépôt de l'acte Constitutif — Association de fait (Elis. 9 mai 1961)	100
Procédure Civile — Arbitrage — Contrat d'emploi — Renonciation à l'Appel-Ordre public (Elis. le 9 mai 1961)	102
Droit Civil — Responsabilité contractuelle et aquilienne — Cumul — Faute d'un préposé (Elis. 6 juin 1961)	104
Concordat préventif à la Faillite — Ordre public de la procédure, — absence de convocation — comparution par conseil (1° Inst. Léo 24 mars 1960)	109
Droit Commercial — Faillite — Privilèges — Preuve de l'appartenance d'un meuble à la masse. (1° Inst. Elis. 3 mai 1960)	110
Droit Commercial — Concordat par abandon d'actif — Droit aux dividendes du créancier tardif (1° Inst. Elis. 3 juin 1960)	112
Droit Civil — Contrat d'Emploi — Congé pour maladie — Refus d'examen médical : juste motif de rupture (1° Inst. Elis. 14 juin 1960)	114
Droit Commercial — Effet protesté mais payé — Publication — Non responsabilité du tireur (1° Inst. Elis. 28 juin 1960)	115
Droit Commercial — Assurance — Proposition d'assurance — Conclusion du contrat (1° Inst. Elis. 24 août 1960)	116
Droit Civil — Assurance — Faute lourde de l'assuré — exonération de l'assureur (1° Inst. Elis. 24 août 1960)	116
Droit civil. Régime foncier — Non transcription d'un acte de Copropriété — Société sui generis. Procédure civile — Intervention de l'épouse divorcée (1° Inst. Elis. 15 septembre 1960)	118
Droit Civil — Divorce — Soins médicaux à l'épouse pendant l'instance — prescription annale — Renonciation implicite (1° Inst. Elis. 16 septembre 1960)	119
Droit International Privé — Divorce entre Hellènes — Injures graves. Mesures provisoires : provision ad litem (1° Inst. Elis. 20 septembre 1960)	121
Responsabilité Aquilienne — Roulage — Camion non éclairé en stationnement — Usager dépourvu de feux suffisants — partage (1° Inst. Elis. 2 novembre 1960)	121



21 MAI 1962

Compétence Civile — Attribution conventionnelle de compétence. Intérêts des parties en cause (1° Inst. Elis. 5 décembre)	122
Procédure Pénale — Détention — Non confirmation dans le délai légal. Nouvelle Ordonnance de détention préventive (1° Inst. Elis. appel le 12 janvier 1961)	123
Droit Commercial — Faillite — Application du Décret — loi du 1° décembre 1960 — Aveu implicite de cessation de paiement (1° Inst. Léo. 20 avril 1961)	124
Droit Commercial — Faillite — Non paiement d'une dette unique et peu importante — Demande non fondée (1° Inst. Léo 24 avril 1961)	125
Droit Civil — Séparation de biens, conditions du fondement de la demande (1° Inst. Elis. 3 mai 1961).	126
Responsabilité Aquilienne — Roulage — Croisement — Freins défectueux. (1° Inst. Elis. 31 mai 1961)	127

# Revue Juridique d'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## RECHERCHE D'UN FONDEMENT THÉORIQUE AU DROIT SUCCESSORAL

Les auteurs de Droit Naturel, généralement très prolixes pour ce qui est du droit public, ne trouvent pour les fondements du droit successoral, que quelques pages, dans leurs tomes copieux. C'est que ces fondements philosophiques sont difficiles à discerner. Tout régime successoral postule la transmission de droits dont on n'est plus titulaire.

Aussi, des auteurs et non des moindres, refusent tout fondement autre que l'utilité sociale au droit successoral.

Montesquieu (*Esprit des Lois — Livre XXVI — Ch. II*), estime que le droit naturel implique l'obligation de nourrir ses enfants mais non celui de les faire hériter de ses biens.

Mirabeau : « Dès que l'homme a acquis le fruit de son travail, le fonds sur lequel il a déployé son industrie retourne au domaine général, il redevient commun à tous les hommes ».

« La mort abîme ouvert par la nature sous les pas de l'homme, engloutit également ses droits avec lui ». (Citation trouvée in Boistel « Cours de philosophie du Droit »). Cette opinion exprimée dans la prose coruscante du tribun révolutionnaire, rejoint celle du simple indigène qui disait à Monsieur le Procureur Général Sohier : « on ne peut donner ce que l'on n'a plus en mains ».

Pour tourner ce grave inconvénient que les héritiers ne peuvent en théorie, tenir leur droit du de cujus qui n'en était plus titulaire au moment de la transmission vantée, les auteurs ont trouvé les interprétations les plus divergentes.

*Belime* (Cours de Droit Naturel - Tome II - P.301), fonde le droit successoral sur le droit d'occupation des proches parents entourant le lit du moribond.

D'autres y voient une compensation au fait que les enfants ont subi l'autorité du père et ont, par leur industrie, acquis pour lui, ce qui peut se vérifier mais est loin de correspondre à la généralité. Un cas aussi particulier ne peut fonder une théorie explicative.

Examinons brièvement les principales théories fondant selon les auteurs, le droit d'héritage.

### *Théorie de l'ordre naturel et divin.*

A cette théorie se rattache Laurent (VII-n° 474) : « En nous donnant la vie, Dieu nous a fait naître dans telle famille plutôt que dans telle autre. Il nous donne des droits et nous impose des devoirs : un de ces droits et de ces devoirs, c'est l'hérédité. »

Laurent implique que les devoirs sont échus au de cujus auquel ils imposent l'obligation de transmettre ses biens à ses descendants, tandis qu'à ceux-ci échoient les droits de les recevoir. L'auteur est fort embarrassé d'expliquer la dévolution testamentaire dont il voit la justification dans une « indulgence de la loi », laissant à la mort, à l'homme un certain empire sur ses biens.

Comme le fait observer Fildermann qui critique cette théorie (in « Les successions en droit comparé »), cette indulgence va à l'encontre de la volonté de Dieu, ce qui vicie l'explication.

Pourquoi l'enfant naturel n'aurait-il pas un droit égal, demande Fildermann, ce qu'il estime conforme à la thèse de Laurent.

Nous nous inscrivons en faux contre cette opinion : l'enfant naturel contrarie le plan divin, il a été conçu dans le scandale et le péché ; une application rigoureuse de la théorie l'excluerait entièrement.

Comment discerner la volonté divine entre tous les systèmes possibles de dévolution, les différents ordres de succession. Le droit d'aînesse est-il conforme ou non à cette volonté ? Les auteurs du Code lui ont-ils demandé des oracles ? Si bien, que ce n'est pas à cette théorie que nous nous rallierons.

## 2) *Théorie biologique.*

Exprimée par LEPONGE « Etude sur la nature et l'évolution historique du droit de succession ». L'hérédité aurait pour cause la nature même du phénomène de la reproduction de l'individu : une partie du corps se transforme en un individu semblable à l'individu reproducteur dont il est la continuation physique ». Les cellules sexuelles ne sont-elles pas immortelles ? (J. ROSTAND).

Puisque l'enfant est la continuation physique de son auteur, pourquoi n'en continuerait-il pas par les droits et les devoirs ?

FILDERMAN objecte à cette théorie qu'elle ne permet pas de faire un sort différent à l'enfant naturel. Quid au surplus de la dévolution aux collatéraux ?

A notre avis, d'autres griefs tout aussi pertinents peuvent être formulés à l'encontre de cette théorie qui, à l'inverse de la précédente, se veut scientifique. Cette théorie ne peut expliquer la renonciation à la succession de son auteur, c'est briser cette continuité biologique, celle-ci ne peut admettre que l'acceptation pure et simple.

## *Théorie de la copropriété de la famille.*

C'est celle entre autres auteurs de BOISTEL (Cours de philosophie du droit). La copropriété familiale gérée par un « propriétaire spécial » : le père de famille. Paralysée par les droits viagers de sa personnalité, la copropriété devient libre chez les

membres survivants de cette société. Ce n'est pas un droit nouveau qui se crée, mais un obstacle qui disparaît à l'exercice du Droit qu'ils avaient antérieurement. »

Pour que le partage ait lieu, il convient d'attendre le décès du dernier des auteurs, au décès de l'un d'eux la société paternelle n'est pas dissoute, elle se poursuit avec le survivant. C'est comme cela que l'auteur explique l'usufruit du conjoint survivant

Si le fondement de l'héritage dérivait de la copropriété familiale, il faudrait que l'indivision se poursuive à l'infini entre les descendants et les descendants des descendants ; comment expliquer que chacun des héritiers prenne sa part et l'emporte. Tel est le principal grief à faire à la théorie.

Quid de la succession des collatéraux et des droits d'Etat en cas de déshérence ?

Nous allons d'ailleurs voir l'auteur se livrer à toutes sortes d'acrobaties logiques pour appliquer sa théorie aux éventualités possibles.

*La représentation* s'explique par le remplacement d'un enfant prédécédé par ses enfants, dans l'affection d'un père. C'est possible, mais nous estimons quant à nous, que les petits-enfants et arrière petits enfants entrent à part entière et à droit égal dans l'affection du patriarche et non pas pour une fraction de l'affection réservée à l'auteur prédécédé.

## *Dévolution aux ascendants et collatéraux privilégiés.*

Que le père ou la mère héritent, c'est normal ; le défunt devait tout à ses auteurs, ils l'ont nourri et élevé. Mais pourquoi ses frères et sœurs qui n'ont aucun mérite concourent-ils avec les parents ? Parce que la volonté des parents est dirigée vers la jeune génération. (??)

Quant à la liberté de tester, elle se justifie ; il faut reconnaître au chef de famille une grande liberté de tester, en vertu de ses devoirs extra-sociaux et de ses pouvoirs directs dans l'intérêt de tous.

Nous voyons pas en quoi la dévolution testamentaire serait conforme à l'intérêt

du groupe familial. Juridiquement comment expliquer qu'un copropriétaire puisse disposer de la propriété commune.

Cette théorie a le mérite incontestable d'avoir correspondu étroitement à un état historique du droit successoral : à la copropriété clanique qu'on connut les germains comme les bantous. Si la loi Burgonde permettait au fils de partager les biens familiaux du vivant même de son père en certaines circonstances, c'est bien que les enfants avaient un droit de copropriétaire sur ces biens.

La réalité actuelle en droit des successions n'est plus conforme à cette conception.

#### *Théorie de l'affection présumée du défunt.*

Cette théorie élaborée par Grotius correspond bien au stade actuel du droit successoral : elle donne la prééminence à la dévolution testamentaire ; dans le cas où le de cujus n'a pas fait de testament, il est présumé avoir ratifié les ordres et les degrés de successibilité déterminés par le Code ; ceux-ci correspondent bien au degré d'affection qu'il réserve à ses proches.

Il est évident que l'ordre public impose quelque limite dans l'intérêt des familles à une affection quelque peu excessive pour des tiers, par l'institution de la Réserve. La réserve cadre mal avec la théorie, dit-on, et l'on objecte encore que le plus grand tort de la théorie est d'être fautive historiquement. En effet, l'institution de la succession ne procède pas historiquement de l'affection du défunt ; mais bien de la nécessité de perpétuer le culte familial ; la succession ab intestat existait bien avant le testament.

#### *Théorie socialiste du Droit successoral.*

En s'efforçant de trouver un fondement social au droit d'hériter les partisans de cette théorie auront plus tôt fait de l'abolir. (Théorie exprimée par Lasalle : Théorie systématique des droits acquis, ouvrage que nous n'avons pu consulter et auquel avec nous nous référons d'après Fildermann, les réserves d'usage.)

Ils posent comme prémices que tester est impossible scientifiquement, puisque le testament révocable jusqu'au dernier moment ne peut avoir d'effet qu'après la mort du testateur ; à un moment où sa volonté n'a plus d'existence et qu'il lui est impossible de disposer de ce qu'il ne possède plus.

Dès lors il est impossible de fonder le droit successoral sur un testament présumé, au surplus le testament est une institution historiquement postérieure à la succession ab intestat.

Ce droit ne peut non plus se fonder sur un droit propre des héritiers, puisque le de cujus de son vivant avait la faculté d'aliéner tous ses biens.

L'institution repose sur la famille non en tant que telle mais en tant qu'institution fondamentale de l'ÉTAT.

L'héritage s'opère par la volonté générale du peuple, comprise et présumée valable en tant que volonté d'un individu déterminé.

Il est évident qu'en Socialisme, le droit successoral ne peut plus concerner que les biens de consommation ; puisque les biens de production font l'objet d'une propriété collective du peuple entier (Confr. E. Vallier : Fondement du Droit Successoral Français, p. 589. ).

#### *Théorie du Droit Contractuel.*

Fildermann in « Les successions en droit comparé » est l'auteur de cette théorie séduisante qui, en somme, se rattache à celle de l'affection présumée du défunt et en a les mêmes limites.

L'auteur déclare qu'il faut se débarrasser de la fiction que connaît encore le droit français de l'héritier continuateur de la personne juridique du défunt pour s'attacher au système plus simple et plus réel de la succession aux biens.

Cette fiction de la continuation de la personne, provient dit-on de l'obligation de payer les dettes du défunt. Cette obligation pourrait parfaitement s'expliquer en disant que les dettes sont une charge qui grève les biens transmis (Confr. Hypothèque).

Les lois, déclare l'auteur, sont interprétatives de la volonté individuelle ; pour la succession (sauf pource qui est de la réserve) comme pour la vente et les autres contrats, la Loi réglemeute pour le cas où les parties n'ont rien dit.

Le contrat étant un accord de volontés dans le même but juridique, le contrat de succession postule le consentement de l'héritier et celui du de cujus. L'héritier marque son consentement par l'acceptation, le de cujus manifeste le sien expressément par la dévolution testamentaire ou tacitement en se référant à l'ordre successoral déterminé par le législateur.

L'acte du défunt est une promesse qui devient le contrat lorsque l'héritier accepte, l'effet de cette promesse peut lier les parties au delà de la mort du pollicitant comme dans le droit commun des promesses.

L'héritier est tenu des legs, des dettes et autres charges de la succession non parce qu'il continue la personne du défunt mais parce que c'est une condition de l'acquisition du patrimoine.

Le succession ne peut être un quasi contrat, comme le dirait PLANIOL, explique FILDERMANN, parce que le quasi contrat lie les parties en dehors de la volonté et dans l'ignorance, ce qui n'est pas le cas de la succession.

Et l'auteur de rencontrer une objection de taille : celle de la capacité du mineur dans un contrat d'hérédité ; qu'il soit partie donnante ou partie prenante ; sa réponse n'est pas des plus convaincantes dans le contrat de vente, la Loi charge le tuteur de sauvegarder les droits de l'incapable ; pour l'hérédité, la Loi a craint d'en confier le soin à un tuteur et s'en est chargée elle-même.

« La succession est un contrat à cause de mort par lequel une personne transmet son patrimoine gratuitement à une autre qui le reçoit. La Réserve est une portion indisponible des biens que la Loi transmet à des personnes déterminées. »

Le testament est une offre solennelle de la succession. Le contrat est à titre unilatéral et gratuit, il peut être solennel (testament) ou consensuel (ab intestat).

### *Théorie des devoirs du défunt*

Formulée par MM. De Page et Dekkers (Livre IX, page 10, etc.) Les auteurs relèvent qu'il est assez vain de rechercher un fondement théorique au droit successoral, aucun fondement pleinement satisfaisant ne peut être trouvé dans l'histoire.

Il faut plutôt se demander ce qui se passerait si le droit successoral n'existait pas : les biens deviendraient vacants chacun pourrait s'en emparer ; à la mort du de cujus, il y aurait une course à ses biens.

L'absence d'un droit successoral serait une provocation au meurtre, une cause de troubles sociaux, elle signifierait aussi un recul économique, une diminution du rendement : personne n'étant assuré de conserver une fortune durable.

Ainsi justifiera-t-on l'institution par des nécessités pratiques sans qu'il faille se préoccuper de ses fondements théoriques.

Nous avouons que l'argument du désordre ne nous a guère convaincu, en effet, il y serait rapidement mis fin par un décret de l'Etat disant que les biens sans maître lui reviendraient intégralement, quitte à les redistribuer. Quant au souci de constituer une fortune durable, ce n'est pas celui de la majorité de la population travailleuse pour laquelle la nécessité du simple pain quotidien est une incitation suffisante au labeur et à la production.

La permanence de grosses fortunes transmises par héritage n'est pas d'une utilité sociale incontestable, à une époque où l'Etat se charge lui-même des investissements et où la fortune ne se manifeste plus guère que par les dépenses ostentatoires ; le fisc ampute d'ailleurs lourdement les grosses transmissions héréditaires avec l'approbation du corps social.

Cette méfiance à l'égard des explications théoriques n'a pas empêché nos distingués auteurs d'élaborer la leur.

Le problème, disent-ils, est insoluble lorsqu'on l'envisage sous l'angle du bénéficiaire ; en effet les biens du défunt sont les biens d'autrui.

Il faut plutôt étudier le droit successoral

sous l'angle du défunt en précisant ses devoirs vis-à-vis de la Société qui lui a permis d'amasser des biens.

Les auteurs rattachent leur théorie à *l'officium pietatis* des stoïciens.

a) *le défunt dans sa famille*, grâce à l'appui de celle-ci ou stimulé par ses besoins, le défunt a pu constituer son patrimoine.

Le devoir du vivant est de transmettre la vie, la Société ne peut méconnaître les devoirs successoraux du défunt envers sa famille.

b) *en dehors de sa famille* (justification de la dévolution testamentaire). Divers liens d'affection se forment : des liens personnels et institutionnels. Que vaut un attachement qui ne s'exprime que par des paroles, le défunt a le pouvoir de léguer.

c) *l'état* : la vie en société suppose une organisation politique, une réglementation protectrice.

Les ressortissants de l'Etat, plus généralement ceux qui profitent de son action ne sauraient méconnaître ce fait. Les auteurs ne pensent pas que l'Etat puisse être considéré comme l'héritier des particuliers, mais il doit avoir sa part par le fisc.

*Théorie de l'utilité sociale du droit de Succession.*

C'est celle à laquelle se rattache la majorité des auteurs à défaut d'un fondement théorique incontestable.

C'était à cette théorie que semble se rallier Mr. DABIN (Théorie générale du Droit, n° 153) encore que cet auteur ne s'exprime pas clairement : « Si la vocation héréditaire peut légitimement être rapportée au droit propre des successibles (lequel et comment ?), l'aménagement du régime successoral reflète des préoccupations d'ordre familial, d'ordre social et même d'ordre politique. »

Personnellement nous ne nous rallions pas sans réserves aux propositions de cette école.

Le Droit Successoral serait un stimulant au travail et à l'épargne sans le testament et la succession ab intestat, le propriétaire gaspillerait sa fortune.

Il est incontestable qu'à l'époque de la fondation de la grande industrie, l'accumulation du capital par l'épargne et l'héritage a eu un rôle bénéfique dans la mesure où ce capital a été mis à la disposition des entrepreneurs ; toutefois le processus pouvait tout aussi bien conduire à la constitution de bas de laine héréditaires accaparant le produit social et le congelant sans profit pour personne.

Quant à celui qui gaspille sa fortune, sa conduite moralement répréhensible peut constituer un précieux stimulant de l'activité économique.

Autre argument de la théorie : par la succession on transmet les biens à celui qui est le plus apte à les gérer dans l'intérêt social (cette proposition n'est pas d'une vérité transcendante).

Aussi le régime successoral est-il étroitement lié au régime politique.

Veut-on un gouvernement aristocratique, le droit d'aînesse et le privilège de masculinité le soutiendront comme en Angleterre où l'accumulation des richesses a permis la fondation de la grande industrie.

Veut-on un gouvernement démocratique : l'Egalité des partages en sera la condition : comme en France, pays de petites industries.

Les deux axiomes ci-dessus ont le brillant d'une médaille aussi bien frappée pile que face et séduisent l'imagination. Ce sont malheureusement de purs sophismes.

En Angleterre, la grande industrie a été créée par une classe de marchands, propriétaires de valeurs mobilières et d'espèces, enrichis par le commerce colonial des épices et la Banque ; or le droit successoral des meubles (appelé distribution) connaissait le partage égal ; tandis que les droits d'aînesse et de masculinité (inhérence) ne s'appliquaient, qu'aux immeubles, aux biens fonds des landlords dont le rôle dans l'industrialisation a été des plus restreints.

Quant à dire que la France est restée un pays de petites industries à cause de son régime successoral, c'est méconnaître la réalité actuelle, au XIX<sup>e</sup> siècle au moment

ou cette théorie était élaborée (Le Play, ect.) la France restait fidèle en grande partie à sa vocation agricole, à présent ce pays connaît une grande expansion, industrielle et son régime successoral ne l'a pas empêché de connaître des concerns aussi puissants que ceux de ses voisins.

C'est dire qu'il ne faut pas recourir à des arguments exclusivement économiques pour expliquer des réalités juridiques, l'on aura souvent tort ; particulièrement lorsqu'il s'agit d'expliquer des institutions se rattachant étroitement au droit de famille et n'ayant rien de commun avec le droit commercial.

Fildermann (op cit.) fort impressionné par les arguments des tenants de cette école leur objete faiblement que leur théorie n'explique pas la dévolution testamentaire. Mais si, cette dévolution cadre parfaitement avec la théorie, il suffit de postuler que le défunt a trouvé en dehors de sa famille quelqu'un de plus apte que les héritiers du sang à gérer son entreprise, c'est plutôt la Réserve qui ne cadre pas avec la théorie.

Le plus curieux est que cette théorie élaborée dans les milieux conservateurs rejoint celle des doctrinaires marxistes, elle ne se préoccupe que du rendement et du souci de rentabilité des exploitations ; toutefois comme la fausseté de ses arguments où l'influence économique du droit de succession était grossièrement surestimée, a été démontrée, elle met l'institution successorale à la merci d'économistes mieux informés qui viendront démontrer qu'au contraire le droit de succession a une influence nuisible au fonctionnement de l'économie en perpétuant des féodalités malthusianistes. Voyez ces entreprises paysannes de certaines régions arriérées d'Europe qui se transmettent un savoir faire et des techniques néolithiques au rendement détestable à l'époque de la motoculture et du tracteur. Cette démonstration serait facile à faire et le Droit successoral serait condamné.

Une place à part mérite d'être faite aux *thèses du chanoine Leclercq* (Leçons de Droit Naturel).

Le chanoine Leclercq fonde sa doctrine sur la cellule familiale « Notre doctrine de la famille reconnaît en celle-ci un des éléments essentiels de la vie humaine, élément plus essentiel encore que l'Etat. »

La famille est le milieu dans lequel la vie se transmet dans les conditions les plus favorables au développement de l'Espèce, à l'éducation, à la conservation des traditions humanistes.

La propriété soutient la famille et elle permet par l'hérédité une stabilité de vie se poursuivant pendant plusieurs générations. « On estime généralement que certains biens assurent une base de sécurité et d'avance permettant aux enfants de continuer le genre de vie de leurs parents. »

Notre distingué auteur lie la question de l'hérédité des biens à celle des fonctions qu'il préconise non sans en reconnaître les inconvénients : « L'hérédité des fonctions assure la tradition mais dispense de l'effort », et mène à la création de castes.

Toutefois, l'auteur ne réserve pas au droit successoral une place éminente dans ses préoccupations.

Le premier principe de l'ordre social dit-il, est que chacun doit occuper la place que son activité lui confère. Lorsque l'hérédité des biens et des fonctions favorise la formation d'une classe oisive, elle devient un mal qu'il faut éliminer. »

Opinion que nous partageons avec l'auteur bien que celui-ci se contredise quelque peu lui-même puis qu'en un autre endroit, il écrit que l'hérédité des honneurs et de la fortune « permettent la formation de milieux raffinés » ce dont il se félicite.

« Notre société évolue vers une organisation où chacun doit faire sa vie et où les avantages familiaux ne sont que des avantages de sécurité pour les adultes et de point de départ pour les enfants. »

*Ce qui importe n'est pas tant l'hérédité que la stabilité des ressources.*

« Une certaine (souligné par nous) hérédité des biens reste un élément de continuité familiale, cette hérédité doit être comprise

autrement qu'autrefois, elle doit être moins l'hérédité matérielle que l'hérédité d'éducation et d'esprit. »

En somme notre distingué auteur se range dans les tenants de la théorie de l'utilité sociale de la Succession, mais il y forme un sous-groupe :

Il y a les théoriciens traditionnels qui surestiment l'influence du droit successoral sur le développement de la Société.

Voyez Le Play qui soutient que le droit de primogéniture masculine favorise la démographie à l'encontre du partage égal.

A cela le chanoine Leclercq objecte excellemment que la classe des propriétaires susceptibles de laisser un héritage n'a jamais constitué qu'une faible couche de la population ; la démographie est le fait de la classe déshéritée dont les membres n'avaient rien à laisser à leurs enfants.

2) Et comme on le voit : ceux qui à l'instar du chanoine Leclercq ont tendance à sous-estimer l'importance du droit successoral, les auteurs qui fondent le droit sur le travail et non plus sur la propriété.

Nous ne songeons nullement à contester la validité des développements du chanoine. Ses leçons de droit naturel sont un monument. Toutefois nous lui reprochons de ne pas avoir eu égard à une des conséquences du développement industriel : l'extraordinaire expansion du bien être et de l'aisance. A cet égard, le Droit Successoral sera appelé à jouer un rôle plus éminent que par le passé, ainsi que nous le pensons. La classe des propriétaires était restreinte et leur succession de bien surtout immobiliers n'intéressait pas la généralité. Actuellement de plus larges couches de la population laissent des héritages : ouvriers et employés qui ont construit des habitations à bon marché, salariés détenteurs d'actions de leur entreprise, propriétaires d'automobiles, de mobilier et d'appareils ménagers, valeurs mobilières et parts sociales en expansion.

Loin de déprécier le droit d'héritage dans les constructions de Droit Naturel, comme c'est la tendance actuellement, il faut au contraire le valoriser et lui trouver

sa place théorique dans une civilisation du travail.

D'accord avec le chanoine Leclercq que le « premier principe de l'ordre social est que chacun doit occuper la place que son activité lui confère » ; les biens que chacun a acquis, toutefois, il doit pouvoir en disposer au profit des siens en toute sécurité.

Justifier le droit successoral par des conceptions d'utilité sociale équivaut à le nier. C'est dire pour en revenir à la réalité juridique la plus concrète que le droit de succession est un mode d'acquérir la propriété de par la Loi (Planiol), ainsi que le proclame expressis verbis le Code Portugais avec pour corollaire implicite que la Loi qui fonde ce droit peut tout aussi bien l'abolir.

Aussi en reviendrons nous personnellement à la théorie humaniste que les règles de la dévolution successorale se fondent sur les présomptions de l'affection du défunt.

Il nous importe peu que cette théorie soit inexacte historiquement, elle a au moins le mérite de correspondre à la réalité actuelle du Droit. Rencontrons les objections principales :

1) Des dispositions techniques telles que la fente n'y correspondent pas.

Aussi bien ces notions relèvent-elles d'une conception particulière définie dans le temps et l'espace du Droit d'héritage, leur motivation est historique et politique et elles ne sont pas conforme au droit idéal.

2) Autre objection : L'institution de la réserve n'est pas conforme à l'affection présumée du défunt ; pour cadrer avec la théorie la dite affection devrait pouvoir s'exercer sans limites.

Pourquoi ? Une affection peut se fourvoyer le défunt peut se prendre de passion pour des tiers au point de s'aveugler sur les siens. La Loi impose de sages limites aux conséquences de ces emportements passionnels, motivés éventuellement plus par l'astuce de tiers que par un attachement véritable.

La Loi par l'institution de la réserve poursuit un double but : a) rappeler le tiers à l'affection des siens non totalement

éteinte en lui bien qu'aliénée.

b) assurer le désintéressement du légataire et favoriser la réalité de son attachement au testateur en lui enlevant une partie des avantages à en retirer.

Et toutes les fois que le défunt aura un motif grave et fondé de renier les liens du sang, la Loi lui permettra d'attribuer entièrement ses biens au titulaire de son affection en frappant l'héritier du sang d'indignité.

Le concept juridique de l'indignité corrige ce que l'institution de la réserve pourrait avoir d'outrancier.

La dévolution successorale reste conforme à l'affection présumée du de cujus.

3) Autre objection : la vocation irrégulière secondaire du conjoint survivant n'est-elle pas contraire aux affections présumées du défunt ? Il faudrait le démontrer. N'oublions pas que dans notre droit, le droit commun des régimes matrimoniaux est la communauté, dès lors, ce dont l'épouse n'hérite pas, elle le reprend comme commune en biens, du moins en grande partie. Quant aux avantages matrimoniaux qui peuvent lui être fait, ils sont considérables. Ne vaut-il, dès lors, pas mieux, que l'affection présumée du défunt s'exerce en faveur de la jeune génération : les enfants à établir, à lancer dans la vie, par la succession ab intestat.

La dévolution successorale, encore une fois, reste conforme à l'affection présumée du « de cujus » celle qu'il voue à son conjoint s'exerce par le canal d'autres institutions.

C. BAR.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

20 décembre 1960

Sté S. G. I. c. / C. & crts

**PROCEDURE CIVILE. — APPEL. — Intervention. — DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — SOCIETE. — Objet social. — Société étrangère. — Capacité. — STATUTS. — PUBLICATION. — Omissions ou inexactitudes. — Sanctions.**

*Peuvent être appelés en cause d'appel,*

*afin de faire déclarer commun avec eux l'arrêt à intervenir, ceux qui auraient droit de former tierce opposition.*

*La capacité d'une société, qui est déterminée par son objet social, ne varie pas suivant le pays où cette société exerce son activité ou suivant les formalités de publication qu'elle remplit en pays étranger.*

*L'inscription incomplète ou erronée au registre de commerce est sans influence sur la capacité et la validité des actes d'une société.*

*Si la publication incomplète ou inexacte des statuts d'une société étrangère, ayant une siège d'opérations au Congo entraîne comme sanctions l'inopposabilité aux tiers des dispositions non déposées ou publiées, il est toutefois admis, lorsque l'omission n'a que le caractère d'une lacune, que les tiers ne peuvent s'en réclamer s'ils n'ont éprouvé aucun dommage.*

ARRET

Attendu que le 9 mai 1957, la société de droit Sud Africain « S. G. I. Ltd » dont le siège social est à Johannesburg consentit un prêt de 3.690.000 frs à Dame C. veuve S., dame C. I., épouse C. et dame C. E., épouse T. ;

Qu'en garantie de la bonne exécution du contrat et en garantie du remboursement de la somme prêtée tant en principal qu'en intérêts, dommages-intérêts généralement quelconques, les emprunteuses affectèrent en hypothèque spéciale en premier rang une propriété sise à Elisabethville inscrite au plan communal sous le N° 23 et enregistrée actuellement aux Titres Fonciers Vol. D. 15 fol. 161 ;

Que les emprunteuses ne versèrent pas les sommes échues depuis le mois de décembre 1959 à titre d'amortissement de capital ;

Que la société prêteuse, ainsi que lui en donnait droit les clauses du contrat, notifia aux emprunteuses sa volonté de considérer le contrat comme résilié de plein

droit et de faire vendre le bien hypothéqué dans la forme des ventes volontaires, conformément à l'article 16 du décret du 15 mai 1922 et de l'Arrêté Royal du 21 novembre 1925 modifié par celui du 20 décembre 1955 ;

Que commandement préalable à la vente par voie parée fut fait aux emprunteuses et que par ordonnance du 28 juin 1960 la société prêteuse obtint autorisation de faire procéder à la vente du bien hypothéqué ;

\* \* \*

Attendu que par exploits des 24 et 25 juin 1960, les emprunteuses I. C., veuve S. et I. C. épouse C. ainsi que ce dernier tant pour autorisation maritale que pour ce qui l'intéresse personnellement, citèrent devant le Tribunal de Première Instance :

- 1) La S. G. I. Ltd
- 2) Le Conservateur des Titres Fonciers à Elisabethville
- 3) leur coemprunteuse E. C. et son mari T. G., tant pour autorisation maritale que pour ce qui peut lui compéter personnellement pour la première citée ;

S'entendre dire que la procédure d'exécution par voie parée qu'elle a commencée contre les requérants est nulle et de nul effet ; s'entendre condamner à cesser sa procédure et à payer à chacun des requérants une somme de 10.000 frs de dommages-intérêts du chef de procédure téméraire et vexatoire ;

Le deuxième cité :

s'entendre dire bonne et valable la signification de défense de procédure par voie parée et, notamment, de procéder à la rédaction du cahier des charges de la vente — entendre dire que, s'il passe outre à cette signification, les requérants pourront lui réclamer tels dommages-intérêts que de droit, ceux-ci étant fixés provisoirement, à 100.000 frs ;

s'entendre condamner, dès à présent, à payer 1 fr. de dommages-intérêts à chacun des requérants pour avoir reçu, sans protestation ni réserve, l'inscription du commandement de vente par voie parée ;

Les quatre cités :

entendre déclarer le jugement commun et opposable à toutes et chacune des parties en cause ;

Attendu que par jugement du 31 août 1960 le Tribunal se déclara non saisi à l'égard des époux, T. C., irrégulièrement cités, et statuant contradictoirement à l'égard des deux cités ;

Dit que la convention de prêt du 9 mai 1957 consentie par les administrateurs de la défenderesse S. G. I. n'a pas engagé celle-ci et ne peut lui profiter ;

Dit nulle la procédure de vente par voie parée de l'immeuble affecté en garantie du dit prêt ;

Ordonna aux administrateurs de la société défenderesse, en tant qu'organes de celle-ci, d'y mettre fin ;

Dit le jugement commun entre la défenderesse S. G. I. et le Conservateur des Titres Fonciers ;

Débouta, implicitement du moins, les demandeurs de toutes autres prétentions, notamment celles d'obtenir dommages-intérêts ;

Condamna la défenderesse à la 1/2 des dépens et les demandeurs à l'autre moitié ;

\* \* \*

Attendu que de ce jugement apparemment non signifié, la S. G. I. a interjeté appel ;

Qu'elle a intimé toutes les parties citées en première instance, y compris les époux T. à l'égard desquels le Tribunal s'était déclaré non saisi ;

Attendu que l'appel a été interjeté dans les formes et délais légaux ;

Qu'il est recevable en tant que dirigé contre les demandeurs originaires et recevable aussi en tant que dirigé contre le Conservateur des Titres Fonciers pour entendre déclarer l'arrêt commun à celui-ci, la cause ne pouvant être jugée qu'avec la présence de cette partie, sous peine de voir le jugement attaqué acquérir force de chose jugée pour celle-ci ;

Attendu que l'acte d'appel-assignation signifié aux époux T. implique la mise en

cause de ceux-ci pour entendre dire que l'arrêt leur sera commun ;

Attendu que l'appelante a pu valablement mettre en cause en instance d'appel les époux T. qui auraient eu le droit de former tierce opposition contre l'arrêt ;

« Que l'intervention est recevable en » cause d'appel de la part de ceux qui » auraient droit de former tierce opposition » et que, corrélativement on peut appeler » en cause ceux qui auraient ce droit afin » de faire déclarer commun avec eux l'arrêt à intervenir — (Crépon 1648, Jurisp. y » citée) ; »

Attendu que les époux T. bien que régulièrement cités n'ont pas comparu ; qu'à la requête de l'appelante défaut a été adjugé contre eux ;

Attendu que les demandeurs originaires interjettent appel incident contre le Conservateur des Titres Fonciers aux fins de faire mettre à charge de celui-ci les frais au paiement desquels ils ont été condamnés ;

Attendu que l'appel incident constituant une défense à l'appel principal, l'intimé ne peut s'en servir que contre l'appelant principal seul ;

Attendu que le Conservateur des Titres Fonciers n'étant pas appelant, l'appel incident dirigé contre lui est irrecevable ;

\* \* \*

*Au fond :*

Attendu que se référant, uniquement à l'extrait des statuts déposé au Greffe et aux indications portées au registre du commerce, le premier juge a pu décider que la convention du prêt conclue par l'appelante est étrangère à son objet social et ne peut être invoquée par elle contre les intimés ;

Qu'en effet la capacité d'une société étant limitée aux opérations autorisées par ses statuts, toutes opérations effectuées en dehors des statuts n'a pas d'existence légale vis-à-vis de la société et les cocontractants ne peuvent être contraints de demeurer dans les liens d'un contrat entaché d'un vice irrémédiable ;

Mais attendu que l'appelante produit actuellement ses statuts « in extenso » ; qu'il n'est ni contesté, ni contestable que l'objet social qui y figure est suffisamment étendu pour comprendre le prêt litigieux ; qu'il n'est dès lors plus soutenable que la convention de prêt serait inexistante vis-à-vis de la société et par voie de conséquence vis-à-vis des intimés, les représentants de la société n'ayant pas excédé les limites de leurs pouvoirs par une opération que l'assemblée générale n'aurait pu ratifier sans sortir, elle même, de l'objet essentiel de la société ;

Attendu, toutefois, que les intimés allèguent, présentement, que l'appelante a elle même limité au Congo son objet social aux assurances-vie, seules activités commerciales inscrites à sa demande au registre de commerce, et que tout acte sortant de son objet social tel que fixé au Congo est inexistant à son égard ;

Qu'à l'appui de leur soutènement ils citent l'article 2 du décret du 6 mars 1951 sur le registre du commerce, qui dispose que nul ne peut exercer une profession commerciale au Congo s'il n'est immatriculé au registre de commerce et que nul ne peut exercer une activité commerciale autre que celle mentionnée au registre ;

Attendu que la capacité d'une société est déterminée par son objet social et ne varie pas suivant le pays où la société exerce son activité ou suivant les formalités de publicité qu'elle remplit en pays étranger ;

Attendu que sans doute l'appelante avait pour obligation, en vertu de l'article 12 et 14 du décret susdit de faire comprendre dans son inscription au registre du commerce son objet social tel qu'il est défini par ses statuts, mais que son inscription incomplète ou erronée est sans influence sur sa capacité et la validité de ses actes et ne peut entraîner d'autres sanctions que celles limitativement prévues au décret ;

Attendu que vainement aussi, les intimés invoqueraient à l'appui de leur soutènement les articles 5 et 9 du décret du 27 février 1887, qui imposent aux sociétés étrangères ayant un siège quelconque d'opérations au Congo de déposer au Greffe

un extrait de leurs statuts comprenant l'objet social ;

Que, si en principe une publication incomplète ou inexacte entraîne comme sanction l'inopposabilité aux tiers des dispositions non déposées et publiées il est admis cependant que lorsque l'omission n'a que le caractère d'une lacune, les tiers ne peuvent s'en réclamer s'ils n'en ont éprouvé aucun dommage, ce, en application de la règle : Pas de nullité sans grief ;

Qu'en l'espèce la lacune dont il s'agit n'a de toute évidence, pu causer préjudice aux intimés qui visiblement, cherchent un prétexte quelconque pour empêcher l'appelante de poursuivre l'exécution d'une convention qu'ils n'ont pas respectée mais dont ils gardent, eux, tous les avantages ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Mægd et V. Julemont, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient M<sup>tres</sup> Constantinou et Leruitte.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

10 janvier 1961

D. c./ Sté F. de B.

**DROIT CIVIL. — CONTRAT D'EMPLOI. — Durée. — Intention des parties. — Droit au congé.**

*Le juge peut, en recherchant l'intention commune des parties contractantes, déduire et des stipulations contractuelles et de l'attitude des parties que ces dernières, tout en fixant une durée, ont entendu passer un contrat sans terme ou de durée indéterminée.*

*L'employeur ne peut, sous peine de réparation, révoquer un employé pour le motif que celui ci est parti en congé alors qu'il n'y avait pas été autorisé, si l'employé a exercé son droit au congé dans les conditions et limites prévues par le décret sur le contrat d'emploi. (1)*

(1) Voir infra le jugement dont appel rendu le 19 septembre 1960 par le Tribunal de 1<sup>re</sup> Instance d'Elisabethville.

ARRET

Attendu, après avoir été autorisé à assigner à bref délai, que l'appelant, demandeur originaire, cita l'intimée devant le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville, par exploit du 30 mai 1960, aux fins d'obtenir payement des sommes qu'il estimait lui être dues en vertu du contrat d'emploi venu entre parties, soit :

1<sup>o</sup>) Frs 59.703, montant de l'allocation de congé pour services prestés du premier janvier 1955 au 31 mai 1960 ;

2<sup>o</sup>) Frs 76.250, montant de l'indemnité de rupture ;

Attendu que par ses conclusions déposées devant le premier Juge à l'audience du 10 août 1960, l'appelant réduisit sa demande à frs 103.977, une somme de frs 31.976 lui ayant été payée par l'intimée depuis la date de l'exploit introductif d'instance ;

Attendu que par jugement du 19 septembre 1960, le Tribunal condamna l'intimée au paiement de 31.250 frs, représentant les indemnités de congé pour quatre années de services, soit du 1<sup>er</sup> janvier 1955 au 31 décembre 1958 et débouta le demandeur du surplus de sa demande ; qu'il échet de relever quant au montant de la condamnation prononcée, que le premier Juge, dans sa motivation, admettait qu'il était dû 37.550 frs, mais que, à la suite vraisemblablement d'une erreur de dactylographie, le dispositif ne prononce qu'une condamnation de 31.250 frs ; qu'au surplus, le chiffre de 37.550 frs était erroné ; qu'en effet, l'indemnité de congé qui selon le premier Juge représentait le 1/16<sup>me</sup> de frs 12.500 frs x 48, soit donc 600.000 frs, ne pouvait être que de 37.500 frs sur base de ce calcul ;

Attendu que D. interjeta appel de ce jugement, non signifié, par exploit du 28 octobre 1960 ; qu'à l'audience du 3 janvier 1961, l'intimée forma appel incident quant à la condamnation au payement de la somme de 31.250 frs prononcée à sa charge ;

Attendu que les appels principal et

incident sont réguliers en la forme et recevables ;

\* \* \*

Attendu qu'est intervenu entre parties un contrat d'emploi ayant pris cours le premier janvier 1955 ; que l'appelant presta ses services sans interruption jusqu'au 31 mai 1960, date à laquelle il mit fin à ses prestations en vue de son départ en congé qui eut lieu début juin 1960 ;

Attendu que, dès la fin du mois de janvier 1960, l'appelant avait avisé l'intimée de son désir de partir en congé, et lui avait adressé plusieurs lettres à ce sujet (lettres des 26 janvier, 30 mars et 19 avril 1960) ;

Attendu que l'intimée laissa la première et la deuxième de ces lettres sans réponse écrite, et que c'est le 26 avril 1960 seulement, répondant à la lettre du 19 avril, qu'elle fit connaître son point de vue, en précisant :

1<sup>o</sup>) Que le contrat d'emploi, ayant pris cours le premier janvier 1955 était un contrat à durée déterminée d'une durée de quatre ans qui, à l'échéance du terme, soit le 31 décembre 1958, s'était renouvelé par tacite reconduction pour une durée indéterminée ;

2<sup>o</sup>) Que toutes les actions relatives au contrat venu à expiration le 31 décembre 1958 étaient prescrites et que l'appelant n'était plus en droit de réclamer l'indemnité de congé afférente à la période de premier janvier 1955 au 31 décembre 1958 ;

3<sup>o</sup>) Que l'appelant n'avait droit à un congé légal qu'à l'expiration de trois années de services à dater du 1<sup>er</sup> janvier 1959, soit le 31 décembre 1961 ;

Attendu que l'intimée ajoutait encore qu'en considération de la longue période de service prestée par l'appelant, elle était disposée à considérer le lettre du 29 janvier 1960 (lire 26 janvier) comme un préavis mettant fin au 31 mai 1960 au contrat à durée indéterminée en cours et qu'elle était disposée à lui payer :

A) à titre d'indemnité de congé pour la période du premier janvier 1959 au 30 mai

1960 la somme de frs  $12.500 \times 17 : 16 =$  frs 13.281 ;

B) à titre d'indemnité de rengagement, pour une période de 17 mois, la somme de frs  $12.500 \times 48 \times 17 : 36 \times 16 =$  frs 17.706 ;

ce en précisant au dernier alinéa de sa lettre : « Il est bien entendu que mes propositions ne valent pas si vous persistez dans votre attitude actuelle, car dans ce cas, je me verrai obligé de considérer que votre départ en juin constitue une rupture par vous du contrat sans justes motifs » ;

Attendu que l'appelant ne marqua pas son accord aux propositions de l'intimée et et après un nouvel échange de correspondance, sans résultat, partit en congé à la date qu'il avait choisie ;

\* \* \*

Attendu qu'il échet de déterminer la nature du contrat d'emploi qui a lié les parties ; que l'intimée soutient que le premier contrat était à durée déterminée pour une période de quatre ans et que, l'appelant étant resté en service à l'issue de cette période, un nouveau contrat à durée indéterminée était né par tacite reconduction, ce conformément à une doctrine et à une jurisprudence constantes ;

Attendu que l'appelant soutient que le contrat initial n'a pas pris fin au 31 décembre 1958, mais que sa durée, initialement fixée à quatre ans, a été prolongée jusqu'à la date du premier congé et que les parties ont, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1960, toujours été régies par l'ancienne convention qui est restée en vigueur ;

Attendu, quoique l'appelant ne le dise pas expressément, qu'il doit être considéré qu'il estime implicitement que le contrat d'emploi existant entre parties était un contrat à durée indéterminée : qu'il y fait d'ailleurs allusion incidemment dans sa lettre du 3 octobre 1960, dans laquelle il écrit à l'antépénultième alinéa : « Je vous réclamerai de ce chef les dommages-intérêts qui me reviennent, peu importe que les Tribunaux considèrent que nous ayons été liés

» depuis le premier janvier 1955 par un  
» contrat à durée déterminée ou indéter-  
» minée » ;

Attendu que le contrat d'emploi conclu  
entre parties stipule en son article 2 :

« *Durée du contrat* : Le présent contrat  
» est conclu pour une période de quatre  
» ans prenant cours le 1er janvier 1955 et  
» prendra ses effets après les six premiers  
» mois d'essai.

» Chacune des parties aura le droit d'y  
» mettre fin par notification écrite donnée  
» à l'autre moyennant préavis de :

» 1) Si la notification est donnée par la  
» Société : Un mois par année complète de  
» service de l'employé, mais avec un mini-  
» mum de trois mois ;

» 2) Si la notification est donnée par l'em-  
» ployé : le délai mentionné ci-devant est  
» réduit de moitié sans pouvoir être infé-  
» rieur à trois mois.

» Le délai de préavis ne prend cours  
» qu'à l'expiration du mois calendaire au  
» cours duquel il aura été donné » ;

Attendu qu'il appartient à la Cour de re-  
chercher quelle a été l'intention commune  
des parties contractantes — et non pas seu-  
lement de rechercher dans la loi la volonté  
du législateur — plutôt que de s'arrêter au  
sens littéral des termes ; qu'il doit être re-  
tenu et du texte de l'article 2 du contrat, et  
de l'attitude des parties, que ces dernières,  
tout en fixant une durée, ont entendu passer  
un contrat sans terme, ou de durée indéter-  
minée (Elis. 4-10-1955, R. J. C. B. p. 441) ;

Attendu, en effet :

1°) que les parties ont inséré au dit arti-  
cle 2 une clause de résiliation anticipée —  
ce qui n'est pas interdit par le décret du  
25 juin 1949 (cfrt Elis. 4-10-1955 déjà cité) —  
respectant les délais de préavis prévus par  
l'article 42 du décret du 25 juin 1949 ;

2°) que l'intimée n'a pas fait à l'appelant  
la notification prévue par l'article 14, 8e du  
décret sur le contrat d'emploi lorsque l'en-  
gagement est à durée déterminée ;

3°) que les services de l'intimée se sont  
prolongés jusqu'au 31 mai 1960 de commun  
accord entre parties, sans aucune opposi-  
tion de l'intimée et sans que cette dernière

ait émit la moindre réserve ou la moindre  
objection ; qu'il paraît bien que l'intimée  
aurait pris l'initiative de faire connaître sa  
position et de donner toutes précisions sur  
la nature de ses relations contractuelles  
avec l'appelant à l'époque à laquelle le  
premier contrat serait venu à l'expiration  
si, à ce qu'elle prétend actuellement, elle  
était déjà, à ce moment, persuadée que ce  
premier contrat était à durée déterminée ;

Attendu, dès lors, que l'appelant avait  
incontestablement le droit de bénéficier de  
son congé à l'époque à laquelle il a décidé  
de prendre ce congé ; qu'il ne peut lui être  
reproché de n'avoir pas averti suffisam-  
ment tôt l'intimée, qui a été avisée par sa  
lettre du 26 janvier 1960 ; que d'ailleurs, il  
doit être conclu du silence de l'intimée, à  
la réception de la lettre qui lui fut adressée  
par l'appelant le 30 mars 1960, qu'elle avait  
marqué son accord à l'octroi de ce congé ;

Attendu que l'indemnité de congé récla-  
mée par l'appelant s'élève à frs 955.250 :  
16 = frs 59.703 ;

Attendu cependant que le montant total  
des rémunérations (frs 955.250) pris en con-  
sidération par l'appelant pour le calcul de  
l'indemnité de congé est supérieur à celui  
qu'il y aurait lieu de retenir sur base d'un  
salaire mensuel de 12.500 frs ; qu'en effet  
l'appelant ayant été en service pendant  
cinq ans et cinq mois, le total de ses rému-  
nérations pendant cette période, compte  
tenu du dit salaire mensuel de 12.500 frs,  
serait de frs  $12.500 \times 65 =$  frs 812.5000 ;

Attendu que l'appelant ne donne aucune  
justification quant au montant de frs 955.250  
dont il fait état ; que, bien plus, il ne ré-  
clame plus que 37.550 frs, compte tenu,  
semble-t-il, du paiement effectué par l'in-  
timée, paiement qui fut de 13.281 frs (frs  
 $12.500 \times 17 : 16$ ), et qui représente l'in-  
dennité de congé pour la période du 1er  
janvier 1959 au 31 mai 1960 ; que sur base  
des chiffres repris dans la demande initiale  
de l'appelant, il resterait dû frs 59.703 — frs  
 $13.281 =$  frs 46.422 ;

Attendu qu'en ne concluant plus qu'au  
paiement de frs 37.550, l'appelant admet  
dès lors que le salaire mensuel à prendre

en considération pour le calcul du traitement de congé est bien de 12.500 frs, si on retient, comme il l'a déjà été relevé ci-dessus, qu'il faut lire 37.500 francs et non 37.550 frs, suite à l'erreur commise et par le premier Juge, et par l'intimée elle-même dans ses conclusions d'appel (page 6); qu'en effet, pour un salaire mensuel de 12.500 frs, l'indemnité de congé serait de  $\text{frs } 12.500 \times 65 : 16 = \text{frs } 50.781$ ; que si on déduit de cette somme les 13.281 frs déjà payés, le solde est bien de frs 37.500;

Attendu cependant, ainsi qu'il résulte des conclusions de première instance, que l'intimée a déjà payé à l'appelant un total de frs 31.976, soit les 13.281 frs mentionnés ci-dessus, 17.706 frs représentant l'indemnité de rengagement pendant 17 mois et un solde de 989 frs sur lequel les parties ne se s'expliquent pas;

Attendu que ces derniers montants (frs 7.706 + frs 989) doivent également venir en déduction des sommes à allouer à l'appelant à titre de traitement de congé, aucune allocation de rengagement n'étant à envisager puisque la Cour considère que les parties ont été liées depuis le 1er janvier 1955 par un contrat à durée indéterminée; qu'il reste dû à l'appelant, pour allocation de congé,  $\text{frs } 37.500 - \text{frs } 18.695 = \text{frs } 18.805$ ;

Attendu, quant au deuxième chef de la demande de l'appelant, que celui-ci réclame un total de 76 250 frs, qui représente cinq mois de salaire à 15.250 frs par mois, à titre d'indemnité de rupture du contrat;

Attendu qu'actuellement l'appelant base sa demande d'indemnité de rupture aussi bien sur l'article 44 du décret du 25 juin 1949 que sur l'article 14,8° qu'il avait seul invoqué en première instance;

Attendu que la demande, en ce qu'elle est fondée sur l'article 44, est une demande nouvelle; que l'exception de novellété n'est pas soulevée par l'intimée et qu'il n'appartient pas à la Cour de la soulever d'office;

Attendu qu'il n'est pas contesté que l'intimée a refusé de reprendre l'appelant à son service, à l'expiration du congé de ce dernier, excipant du fait qu'elle n'a jamais

rompu le contrat mais que cette rupture a été provoquée par l'appelant lui-même qui a cessé ses fonctions le 31 mai 1960;

Attendu qu'il a déjà été précisé que l'appelant pouvait bénéficier de son congé à la date qu'il avait choisie, l'intimée ayant l'obligation de lui donner le dit congé en considération de la durée des services qu'il avait prestés;

Attendu qu'en partant en congé, même contre la volonté de son employeur, après avoir effectué cinq ans et cinq mois de services effectifs, l'appelant n'a fait qu'exercer le droit qui lui est reconnu par l'article 17 du décret du 25 juin 1949; qu'en refusant de continuer l'exécution du contrat, après le congé, et en le révoquant, l'intimée lui doit réparation (cf. Appel Léo., 8-7-1952, J. T. O. 1954, p. 61, 3me colonne) laquelle réparation est celle prévue par l'article 44 du décret sur le contrat d'emploi, en l'occurrence une indemnité égale à la rémunération correspondant au délai de préavis, soit cinq mois;

Attendu que l'appelant, se référant à sa lettre du 7 mai 1960, fixe à frs 14.500 + frs 750 = frs 15.250 la rémunération mensuelle à prendre en considération pour le calcul de cette indemnité; qu'il néglige cependant de donner quelque justification que ce soit pour établir le montant de cette rémunération dont il fait état, alors que, par contre, il résulte du contrat d'emploi, et des correspondances de l'intimée que le salaire mensuel de l'appelant est de frs 12.500;

Attendu qu'il y a lieu de ne prendre en considération que cette dernière somme, qui est d'ailleurs celle que l'appelant lui-même a prise pour base du calcul de ses allocations de congé, ainsi qu'il l'a été exposé plus avant;

Attendu qu'il est dû à l'appelant  $\text{frs } 12.500 \times 5 = \text{Frs } 62.500$ , à titre d'indemnité de rupture;

\* \* \*

Attendu que l'appel incident tend à la réformation du jugement entrepris en ce

qu'il condamne l'intimée à payer à l'appelant une somme de 31.250 frs du chef d'indemnité de congé ; que cet appel incident n'est pas fondé pour les motifs développés lors de l'examen du chef de la demande de l'appelant relative à la dite indemnité de congé ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : E. De Ræve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Maegd et V. de Julemont, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient M<sup>res</sup> Spandre et Dethier).

Le Jugement a quo rendu par le tribunal de première instance d'Elisabethville le 19 septembre 1960. (Siégeait M. R. de Fraipont, Juge) dans le même sens, était motivé comme suit :

#### JUGEMENT

Attendu que le demandeur s'est engagé au service de la défenderesse par contrat d'emploi à durée déterminée de quatre an et conclut sur place, prenant cours le 1er janvier 1955 ;

Qu'à l'échéance de ce contrat le 31 décembre 1958, aucune des parties ne s'opposa à ce que le demandeur continue à prêter ses services sans prendre de congé ;

Qu'il ne fut pas rédigé de constat médical tel que prévu à l'article 17 alinéa 3 du décret du 25 juin 1949, pas plus que la notification de réengagement ou non ne fut faite par l'employeur dans le délai et les formes prévus à l'article 14/8 ;

Que ce n'est que le 26 janvier 1960 soit 5 ans et 27 jours après le début du contrat initial et un an et 27 jours après son éventuelle reconduction, que le demandeur sollicita de la défenderesse l'octroi de son congé légal pour ses cinq années de prestation :

Que cette demande à laquelle aucune réponse écrite n'avait été faite fut réitérée par le demandeur dans sa lettre du 30 mars 1960 dans laquelle il fixait son départ au 7 juin et réclamait le pécule afférant à ses cinq années de prestation ;

Que sans réponse écrite toujours, le demandeur écrivit le 19 avril, actant un accord de la défenderesse de lui accorder un

congé de cinq mois et le pécule de ce congé ainsi que son réengagement à l'issue de ce congé ;

Que par sa première lettre du 26 avril la défenderesse soutient que le contrat à durée déterminée de quatre ans a été tacitement reconduit le 31 décembre 1958 et est devenu un contrat à durée indéterminée n'ouvrant droit à un congé qu'après 3 ans de services ininterrompus soit le 31 décembre 1961 ; que pour le surplus toute demande de congé pour la période de quatre ans du 1<sup>er</sup> janvier 1955 au 31 décembre 1958 est prescrite en vertu de l'article 48 du décret du 25 juin 1949 ;

Qu'enfin la défenderesse lui offrit cependant l'indemnité de congé et celle de non réengagement pour les 17 mois courant du 1<sup>er</sup> janvier 1959 au 30 mai 1960 ;

Que ces indemnités totalisant 31.976 frs ont été liquidées par la défenderesse en cours d'instance ;

Que le demandeur par contre soutient dans sa lettre du 7 mai 1960 comme en ses conclusions, qu'à défaut de notification de réengagement ou de non réengagement par la défenderesse dans les délais prévus à l'article 14/8 du décret précité, le contrat a été renouvelé pour un nouveau terme de quatre années prenant cours à l'expiration du congé de 5 mois auquel il prétend ;

\* \* \*

*Quant à la reconduction du contrat du 1er janvier 1959 :*

Attendu que la défenderesse soutient à juste titre que le contrat venu entre parties le 1 janvier 1955 pour une durée de quatre ans a expiré le 31 décembre 1959 par la survenance du terme ;

Qu'il faut remarquer qu'à cette date les parties, sans se soucier, des conséquences juridiques de leurs actes, ont poursuivi pour leurs commodités les relations contractuelles préexistantes ;

Que cependant à la date du 1er janvier 1959, sans qu'elles en conviennent expressément, est né par tacite reconduction un nouveau contrat ne se différenciant du précédent que par sa nature de contrat à durée

indéterminée (Léo. 7-7-1956. R. J. C. B., p. 356) ;

*Quant à la prescription des obligations découlant du contrat du 1 janvier 1955 :*

Attendu que la défenderesse soutient que toutes actions découlant du contrat du 1er janvier 1955 sont prescrites, plus d'un an s'étant écoulé depuis son expiration ;

Que cette prescription découle de l'article 48 du décret du 25 juin 1949 qui décide que « les actions naissant du contrat d'emploi sont prescrites un an après la cessation du contrat... » ;

Que la défenderesse en déduit comme l'arrêt du 7 juillet 1956 précité que la prescription d'un an court à dater de l'expiration de chacun des contrats, en ce qui concerne les obligations qui en découlent ;

Que tel n'est pas l'avis du tribunal ;

Qu'en effet le texte de l'article 48 du décret du 25 juin 1949 est repris à la législation belge correspondante sur le contrat d'emploi (art. 28 de la loi du 7-8-1922) ;

Que la jurisprudence belge a interprété le sens de « contrat » porté à cet article dans un sens large correspondant à la notion de « relations contractuelles » entre employeur et employé, ces relations ayant pu faire l'objet de divers actes successifs écrits ou non (cons. Prudh. apppel, Anvers 17-12-1952 ; Waleffe IV, page 148 n° 103) ;

Que cette interprétation trouve sa confirmation dans les articles 17 et 1/8° du décret du 25 juin 1949 ;

Qu'en effet l'article 17 qui règle le droit au congé, après avoir dit que ce droit s'ouvrira à l'échéance de trois ou quatre ans, affirme que « le temps de service » pour lequel s'ouvre ce droit se calcule depuis le commencement des services donnant droit au congé ;

Que définissant le temps de service en son article 1/8°, le législateur affirme qu'il comprend la durée des prestations de travail fournies « pendant le contrat en cours ainsi que pendant les contrats précédents à moins d'interruption de plus que deux années entre ces contrats ;

Que de plus, supprimant toute hésitation quant au cumul de plusieurs termes de service donnant droit au congé, le rapport du conseil colonial affirme expressément que cette définition du temps de service trouve son application en matière de congé ;

Que l'on ne voit pas comment la chose serait possible si les congés ne pouvaient se cumuler pour plusieurs contrats (sensu stricto) et que de ce fait, en l'absence de renonciation expresse de l'employé, le droit de ce dernier à son congé lui reste ouvert pendant toute la durée de ses relations contractuelles (contrat) avec son employeur ;

Que la prescription ne commençant à courir qu'au moment où s'ouvre l'action accordée au créancier, celle-ci ne prend cours qu'à la fin du temps de service et des relations contractuelles, en l'espèce le 30 juin 1960 ;

Que l'action fut en conséquence introduite dans les délais et n'est pas prescrite ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. R. de Fraipont, Juge et Wustefeld, Ministre Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Spandre et Dethier).

---

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

9 mai 1961

De L. c. / V.

**DROIT CIVIL. — AVOCAT. — Mandat. — PREUVE. — Aveu.**

*Si on peut considérer que l'avocat est investi d'un mandat général, il n'est cependant pas autorisé à avouer au nom de son client s'il ne justifie pas d'un mandat spécial.*

*L'aveu fait par un mandataire qui ne justifie pas d'un mandat spécial est inexistant ; tout au plus, dans certaines conditions et eu égard aux circonstances dans lesquelles il a été fait, pourrait-il être considéré comme aveu verbal constituant commencement de preuve autorisant la délation du serment supplétoire.*

ARRET

Attendu que par jugement rendu contradictoirement le 8 décembre 1959, le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville a dit non fondée l'action de l'appelant, demandeur originaire et l'a débouté de sa demande ; qu'il a dit recevable et fondée l'action reconventionnelle de V. et a condamné De L. à lui payer la somme de 20.000 frs ;

Attendu que De L. a interjeté appel de ce jugement, non signifié, par acte du 21 décembre 1959 ; que cet appel est régulier en la forme de recevable ;

\* \* \*

Attendu que par exploit du 20 février 1958, l'appelant assigna l'intimé en paiement de 83.043 frs, somme réduite en conclusions à 57.683 frs après déduction de 25.360 frs, montant de la dette qu'il reconnaissait avoir à l'égard de l'intimé ; qu'il y a lieu de relever que c'est à la suite d'une erreur matérielle que l'appelant mentionne le chiffre de 57.683 frs car, en réalité, ainsi qu'il a précisé dans ses conclusions de première instance, c'est 25.860 et non 25.360 frs qu'il reconnaissait devoir à l'intimé ;

Attendu que l'intimé, reconventionnellement, réclama à l'appelant, tout d'abord 58.500 frs, montant ramené par la suite à 20 000 frs, l'intimé ayant déclaré se réserver d'introduire une action séparée pour réclamer les autres sommes primitivement incluses dans sa demande reconventionnelle ;

Attendu que le montant de 83.043 frs représente le prix d'une installation complète pour fabrication de ruban élastique, ainsi que de la matière première nécessaire, que l'appelant prétend avoir fourni à l'intimé en 1954 ; que l'intimé conteste que ce matériel et ces fournitures lui auraient été vendus et allègue qu'il lui furent simplement remis en dépôt ;

Attendu que l'appelant s'oppose à cette thèse en faisant état d'une lettre du premier conseil de l'intimé, Maître X., datée du 9 janvier 1958, répondant à une lettre de son conseil du 12 décembre 1957 par

laquelle il réclamait notamment le paiement de 83.043 frs ; que cette lettre du 8 janvier 1958 contient le texte reproduit ci-après :

« J'ai communiqué votre lettre du 12 décembre 1957 au Docteur V. Celui-ci m'écrit qu'il a payé les sommes dont il était redevable à Madame De L. Il serait en effet extraordinaire que celle-ci ait fourni du matériel et n'en ait pas réclamé le montant pendant plusieurs années. Ce paiement a été fait chez le Docteur V., en présence de la femme de celui-ci, en juin 1955. Madame De L. conteste les hono- raires... »

Attendu que répondant à une demande de précision qui lui fut adressée par l'actuel conseil de l'intimé, l'avocat X. écrivit alors le 10 mai 1959 :

» J'ai reçu votre lettre du 24-4-59.  
» C'est suite à une erreur matérielle que j'ai écrit le 8-1-58 à Maître S. que : Celui-ci (le Dr V.) m'écrit qu'il a payé...  
» Le Docteur V ne m'a rien écrit au sujet de ce paiement. »

Attendu, quoique l'appelant ne le dise pas expressément, qu'il faut interpréter ses conclusions comme tendant, en ordre principal à ce que son action soit dite fondée parce que la vente est prouvée par un aveu écrit, en l'occurrence la lettre du 8 janvier 1958, et en ordre subsidiaire à ce que soit autorisée la preuve par témoins qu'il offre de faire, la dite lettre du 8 janvier 1958 étant considérée comme un commencement de preuve par écrit ;

Attendu que le moyen tiré de l'aveu ne peut être retenu ; que, outre le fait que Maître X. ne pouvait avouer au nom de son mandant, ne justifiant pas d'un pouvoir spécial (De Page, Drt Civil III, n° 1019), il s'agirait en outre d'un aveu complexe, c'est à dire dépourvu de toute utilité par rapport aux prétentions de l'appelant puisque l'intimé ne reconnaît qu'il a été débiteur que parce qu'il affirme en même temps qu'il a payé (De Page, op. cit. n° 1013, 1028) ;

Attendu que De Page enseigne (op. cit. n° 1029) qu'une partie peut faire état d'un aveu qui ne vaut pas comme tel, parce que

complexe, au titre de commencement de preuve par écrit; que cette voie n'est cependant pas ouverte à l'appelant puisque, ainsi qu'il vient de l'être précisé, Maître X. n'ayant pas de mandat spécial et ne pouvant avouer au nom de son client, il n'y a pas eu, en réalité, d'aveu complexe;

Attendu qu'il reste à examiner si, indépendamment de la notion d'aveu, la lettre du 8 janvier 1958 ne pourrait être considérée comme un commencement de preuve par écrit; que force est de constater que, quelque position que l'on prenne, cet écrit reste néanmoins un aveu, car même si l'on retient qu'il relate un aveu verbal, cette relation demeure toujours un aveu de la vente, si on prétend qu'elle a été faite au nom de celui qui a avoué; que cet aveu, n'étant pas couvert par le mandat général dont on peut admettre qu'était investi Maître X. (voir sous 1<sup>re</sup> Instance Stan. 1-6-1955, R. J. C. B. 1956, p. 152; Léo. 18-12-1956, R. J. C. B. 1957, p. 108), est, dès lors, à considérer comme inexistant;

Attendu qu'il pourrait tout au plus être admis qu'il y aurait eu, dans le chef de l'intimé, un aveu verbal, porté irrégulièrement à la connaissance de l'appelant; que l'appelant ne fait pas état de cet aveu verbal en tant que tel, auquel cas, d'ailleurs, l'article 231 du Code Civil lui aurait été opposable;

Attendu que cet aveu verbal pourrait tout au plus constituer un commencement de preuve autorisant la délation du serment supplétoire (De Page op. cit. n° 1029 G. et 1067); que la Cour estime cependant ne pas devoir recourir à ce mode de preuve, compte tenu de ce qu'il appartenait à l'appelant, eu égard à l'importance de la vente alléguée, de s'entourer de toutes garanties voulues, notamment en se réservant une preuve écrite des engagements contractés par l'intimé;

Attendu qu'il y a lieu avec le premier juge de dire non fondée l'action de l'appelant;

Attendu, quant à la demande reconventionnelle, que l'appelant estime qu'elle n'est pas recevable et, subsidiairement, qu'elle n'est pas fondée;

Attendu que l'appelant n'a pas contesté la recevabilité de cette demande en première instance; qu'il ne peut être admis à le faire en degré d'appel (Glasson et Tissier, Proc. civ. I, n° 239, p. 612);

Attendu que cette demande, réduite en conclusions à 20.000 frs, est fondée; que cette somme représente le montant d'un prêt consenti par l'intimé à l'appelant, qui ne conteste pas l'avoir reçu et ne pas l'avoir remboursé;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. R. De Mægd, Conseiller faisant fonction de Président; E. Charlier et V. de Julemont, Conseillers. Plaidaient : M<sup>es</sup> Spandre et Belina).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

9 mai 1961

P. c. / Sté C.

**DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — SOCIÉTÉ. — NULLITÉ. — Non dépôt de l'acte constitutif. — Association de fait. — Droit des tiers.**

*Une association, faite de dépôt de l'acte constitutif, doit être considérée comme une association de fait. La nullité résultant du défaut de dépôt de l'acte constitutif d'une société n'est établie qu'au profit des tiers.*

*Les tiers qui ont traité avec une association de fait peuvent soit accepter l'acte de société, comme s'il avait été régulièrement déposé et publié, soit maintenir la société en existence telle qu'elle se présente à eux, en écartant les clauses des statuts non déposés et publiés, soit, solution controversée, considérer la société comme inexistante et s'en prendre personnellement à ceux avec lesquels ils ont traité, soit, enfin, ignorer la société et poursuivre la condamnation « in solidum » des associés.*

ARRET

Attendu que l'appelant, défendeur originaire, poursuit la réformation du jugement rendu contradictoirement le 26 janvier 1960 par le Tribunal de Première Instance

d'Elisabethville qui le condamna à payer à l'intimée du chef de fournitures d'accessoires pour automobiles, la somme de 57.236 frs augmentée des intérêts judiciaires à 6 % l'an depuis le 19 novembre 1956, date de la demande, le condamna, en outre aux dépens et dit le jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution ;

Attendu que l'appel de ce jugement, apparemment non signifié a été interjeté dans les formes et délais légaux et est recevable ;

Attendu que, devant la Cour comme en première instance. l'appelant ne se reconnaît débiteur de la somme réclamée qu'à concurrence de 2.333 frs, montant des facturations établies en son nom et soutient qu'il n'est pas redevable du prix de toutes autres fournitures non commandées par lui, dont il ne réceptionna pas les factures établies au nom de « P. et B. » et adressées à la boîte postale du sieur B., actuellement en faillite ;

Attendu que l'intimée reprend, elle aussi, l'argumentation qu'elle développa devant le premier Juge et prétend, en substance, que P. et B. constituèrent entre eux une association qui était en réalité une société en nom collectif irrégulière faute de publicité ; que P. et B. se trouvaient être, ainsi, associés d'une association de fait ; qu'en tant que créancière de cette association de fait, elle avait option, soit de reconnaître la société en question, soit de l'ignorer totalement ; que dans ce dernier cas, elle était en droit d'assigner les sociétés personnellement et demander leur condamnation solidaire sans devoir requérir condamnation contre la société et qu'elle pouvait, aussi, assigner, à son choix, n'importe lequel des deux associés solidaires ;

\* \* \*

Attendu qu'il convient de relever :

1) que le premier septembre 1954, l'appelant conclut avec le sieur B. un contrat d'une durée de deux ans aux termes duquel les contractants s'engagèrent à exécuter en commun tous les contrats d'entreprise de

travaux qui pourraient être confiés à chacun d'eux séparément, leur apport respectif consistant en leur seule industrie et les bénéfices nets et pertes éventuelles devant être réparties par moitié ;

2) que l'intimée produit uniquement à son dossier 18 factures dont 4 établies au nom de P. et 14 au nom de « P. et B. », aucun bon de commande ou aucune autre pièce quelconque établissant que les fournitures litigieuses auraient été commandées par B. ou P. agissant soit en nom personnel, soit comme associés ou gérants de l'association dont question ci-dessus ;

3) que l'intimée ne prouve ni n'offre de prouver que les fournitures ont été faites à l'association P.-B. ou à l'un ou l'autre des deux associés ;

\* \* \*

Attendu que l'association formée par B. et P. doit être considérée comme une association de fait faute de dépôt de l'acte constitutif ;

Attendu que la nullité résultant du défaut de dépôt n'est établie qu'au profit des tiers, les associés ne pouvant l'invoquer pour échapper à l'exécution de leurs obligations sociales ;

Attendu que les tiers qui ont traité avec une association de fait peuvent soit accepter l'acte de la société et se mettre, ainsi, dans la même situation que si l'acte avait été régulièrement déposé et publié — soit aussi maintenir la société en existence telle qu'elle se présente à eux, en écartant les clauses des statuts non déposés et publiés — soit encore d'après certaine doctrine et jurisprudence considérer la société comme inexistente à leur égard et s'en prendre personnellement à ceux avec lesquels ils ont traité (Fredericq T. IV, 139 — Contre Van Ryn, I, 328) — soit, enfin, ignorer la société et poursuivre la condamnation « in solidum » des associés pour s'être indûment présentés à eux en qualité d'associés d'une société régulièrement constituée (Fredericq IV, 152 in fine) ;

Attendu qu'en droit congolais les tiers

qui optent pour le maintien de la société peuvent assigner concurremment la société et les associés solidaires ou aussi, séparément, chacun d'eux, la condamnation préalable de la société exigée par l'article 189 de la loi belge étant dérogatoire au droit commun suivant lequel le créancier peut poursuivre à son choix, n'importe quel débiteur solidaire ;

Attendu qu'il n'est pas permis de déduire avec certitude des conclusions de l'intimée, si elle opte pour le maintien de la société et poursuit la condamnation solidaire de l'appelant sur base du contrat de société, ou si elle opte pour l'inexistence de la société et demande la condamnation « in solidum » de l'appelant sur base du quasi délit commercial des associés ;

Attendu que dans la *première* hypothèse l'intimée aurait à établir que les associés ou une personne quelconque dûment mandatée par eux a agi au nom et pour compte de la société en *commandant les marchandises* dont paiement est réclamé ;

Attendu que cette preuve n'est ni rapportée, ni offerte ;

Qu'il n'est nullement certain, par ailleurs, que l'intimée qui cita l'appelant en paiement des fournitures litigieuses, sans faire état de la qualité d'associé de ce dernier, ait eu connaissance, avant l'introduction de l'action, de l'acte de société dont elle se prévaut maintenant ;

Attendu que dans la *seconde* hypothèse l'intimée aurait à démontrer que B. et P. ont traité avec elle sous les apparences trompeuses d'une société ;

Attendu qu'il ne résulte pas, des données de la cause que P. et B. se sont présentés à l'intimée comme associés ou lui ont fait croire par une faute ou imprudence quelconque qu'il existait entre eux une responsabilité sociale ;

Qu'il ne peut être trouvé présomption suffisante de cette faute commune des associés dans le fait que l'intimée a libellé au nom de P. B. 14 factures dont l'envoi pas plus que la réception n'est prouvé ;

Attendu qu'il serait d'autant plus téméraire de se baser sur ce seul indice qu'aux

termes de l'acte de société, celle-ci, créée uniquement pour l'exécution en commun de contrats obtenus séparément, n'était pas destinée à traiter avec des tiers, et excluait de la mise en commun le charroi des associés de telle sorte qu'il est fort improbable qu'ils se seraient mutuellement autorisés à faire usage de leur nom et de leur crédit dans leurs opérations avec l'intimée ;

Attendu, il est vrai, que l'intimée a fait valoir que des effets tracés au nom de B. et P. lui furent remis, mais que ce fait susceptible de prouver la faute commune des associés ou leur engagement solidaire est formellement dénié et n'a pas été offert à preuve ;

Attendu que faute pour l'intimée de prouver que les marchandises litigieuses ont été commandées personnellement par l'appelant ou par une société dont l'appelant est associé solidaire ou par l'appelant et B. ayant agi en commun sous les apparences trompeuses d'associés, l'action telle qu'elle est soumise à la Cour par le développement des conclusions des parties, n'est fondée qu'à concurrence du montant reconnu ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Premier Président ; R. De Maegd et V. de Julemont, Conseillers. Plaidaient : M<sup>lres</sup> Leruitte et et Claeys).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

9 mai 1961

B. c./ D.

**PROCEDURE CIVILE. — ARBITRAGE.**  
**— Contrat d'emploi. — Renonciation à l'appel. — Ordre public.**

*Si une clause compromissoire prévoit expressément la renonciation à tout appel, telle renonciation est valable, même en matière de contrat d'emploi.*

*Ce n'est que lorsque la sentence arbitrale a violé une règle d'ordre public que l'appel demeure toujours ouvert, même s'il y a eu renonciation.*

ARRET

. . . . .

Attendu que par acte du 9 septembre 1959 J. B. a interjeté appel d'une sentence arbitrale rendue le 17 mars 1959 à Elisabethville par trois arbitres statuant sur un litige né à propos de l'exécution d'un contrat d'emploi ;

Attendu que l'intimé E. D. oppose à cet appel un moyen de non-recevoir tiré de la renonciation expresse à tout appel contenue dans la clause compromissoire insérée dans le contrat d'emploi intervenu entre parties le 3 janvier 1955 ;

Attendu que l'appelant ne conteste pas l'existence de cette clause de non-appel, mais soutient qu'elle ne peut s'appliquer parce que la sentence aurait violé une règle d'ordre public ; qu'il prétend que cette règle serait la disposition, contenue dans l'article 4 du décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi, déclarant nulle et sans effet toute clause contractuelle donnant à l'employé des avantages inférieurs à ceux prescrits par ce décret ;

Attendu que l'appelant ne précise pas comment la sentence arbitrale entreprise a violé la dite disposition, qui, telle que formulée, constitue incontestablement une disposition d'ordre public ; qu'on ne peut ni dans les motifs ni dans le dispositif de cette sentence découvrir une atteinte aux avantages conférés à l'employé par le décret sur le contrat d'emploi ;

Attendu qu'en fait l'appelant expose dans ses conclusions la thèse qu'un employé ne peut valablement renoncer à l'appel parce que pareille renonciation implique une violation de l'article 4 précité ;

Attendu que cet article intéressant l'ordre public parce que destiné à protéger des intérêts privés ne concerne ceux-ci que pour autant qu'il s'agisse des avantages dont jouit l'employé en vertu du décret de juin 1949 ;

Attendu que nulle part il n'est question dans ce décret d'un avantage qui consisterait en la suppression pour l'employé du droit reconnu par l'article 63 du Code de Procédure Civile à tout justiciable de renoncer, en cas de compromis, à l'appel ; qu'on ne pourrait d'ailleurs que difficilement con-

cevoir que pareille suppression constituerait un avantage ; que l'article 50 du décret de juin 1949 prévoit expressément l'éventualité d'un arbitrage et par conséquent l'application des articles du Code de procédure civile qui en règlent la procédure ;

Attendu que l'appelant fait état d'une doctrine et d'une jurisprudence qui sont, en effet, unanimes pour admettre que l'appel demeure toujours ouvert, même s'il y a eu renonciation quand la sentence arbitrale a violé une règle d'ordre public ;

Attendu que la doctrine et la jurisprudence considèrent comme constituant pareilles violations : les excès de pouvoir, le dol ou le vice touchant à l'ordre public, l'incompétence des arbitres, la non observation des formes constitutives de l'arbitrage ou de formes substantielles s'imposant même aux arbitres et l'atteinte aux droits de la défense (cfr. R. P. D. B. V<sup>o</sup> Arbitrage, n<sup>o</sup> 520 ; A. Bernard : l'arbitrage volontaire en droit privé, n<sup>o</sup> 654 — D. P. 1857, I, p. 406 — Pas. belge 1956, II, p. 16) ;

Attendu qu'aucune de pareilles atteintes à l'ordre public n'a été alléguée par l'appelant ;

Attendu que, même non alléguées, pareilles atteintes entraîneraient la nullité de la sentence arbitrale et partant le moyen de non-recevoir devrait être admis ;

Attendu qu'il n'y a aucune raison pour considérer la clause compromissoire, la renonciation à l'appel, le compromis arbitral, et le choix de l'arbitre comme consentis ou décidés à la suite d'une erreur, d'un dol ou d'un abus de pouvoir ; que la sentence a été rendue par des arbitres compétents ; que les parties ont valablement renoncé à tous délais et à l'application de toutes règles de procédure établies pour les tribunaux ; que les droits de la défense ont été respectés ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : E. De Ræve, Premier Président ; R. De Mægd et V. de Julemont, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Spandre et Latteur).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE  
6 juin 1961

B. C. K. & Otraco c./ Diverses sociétés  
d'assurance et sté M. du K.

**DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE  
CONTRACTUELLE ET RESPONSABILITE  
AQUILIENNE. — Réparation. — Etendue.  
— Cumul des responsabilités. — Faute  
d'un préposé.**

*Une partie ne peut intenter une action en invoquant à la fois les principes contractuels et les principes délictuels car il n'y a pas cumul d'actions mais option éventuelle.*

*En matière contractuelle, lorsqu'il y a faute lourde, la réparation du dommage subi peut, comme en matière délictuelle, être obtenue intégralement à la condition que la relation causale entre la faute et le dommage soit établie.*

*Dès l'instant où l'on se trouve dans le champ contractuel, il ne peut être question de concours entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité aquilienne : seule joue la responsabilité contractuelle. Une seule exception à ce principe admet la faculté d'option entre les deux responsabilités lorsque le fait dommageable constitue à la fois une infraction au contrat et une infraction à la loi pénale.*

*Si un préposé est chargé d'exécuter un engagement contractuel, le commettant, débiteur de cet engagement, verrait sa responsabilité aquilienne engagée si, en même temps que le devoir contractuel, son préposé viole un devoir indépendant et cause, outre l'inexécution du contrat, un préjudice distinct.*

ARRET

Attendu que les appelantes, défendresses originaires, firent l'objet de quatre actions inscrites sous les numéros 50.291 à 50.294 du rôle civil du Tribunal de Première Instance d'Elisabethville, actions mues suite

aux assignations lancées le 30 juillet 1957 à la requête :

1°) des sociétés d'assurance Commercial Union, South British, Eagle Star, La Bâloise, La Neufchatoise, La Foncière, l'Union, La Fédérale et Camer, représentées par S. C. R. L. Ch. Le Jeune (R. C. 50.291) ;

2°) de la Compagnie Anonisa d'Assicurazioni l'Union, représentée par la S. C. R. L. Ch. Le Jeune (R. C. 50.292) ;

3°) de la Società Navale d'Assicurazioni, représentée par S. C. R. L. Ch. Le Jeune (R. C. 50.293) ;

4°) de la S. P. R. L. Marbreries du Katanga (R. C. 50.294) ;

Attendu que les sociétés d'assurance demandresses en les causes R. C. 50.291 à 50.293 réclamaient le montant des indemnités qu'elles avaient dû payer à la société des Marbreries du Katanga, en réparation du préjudice subi par cette dernière à la suite d'avaries survenues à des envois de marbre en crêtes qui lui étaient adressés ; que les sommes réclamées s'élevaient à 257.000 + 121.647 + 230.907 soit 609.554 frs ;

Attendu que la Société des Marbreries du Katanga réclamait la différence entre le préjudice qu'elle estimait avoir réellement subi et celui couvert par les assurances, soit au total 641.973 frs et, en outre, un montant de 2.000.000 de francs représentant le préjudice découlant de ce que, par suite de la destruction de la majeure partie du marbre commandé, elle se trouva démunie de marchandises, fut réduite au chômage pendant de nombreux mois et dut refuser l'exécution de plusieurs commandes ;

Attendu que le Tribunal de Première Instance, après avoir prononcé la jonction des causes, rendit trois jugements en date des 11 avril, 13 mai et 8 juillet 1958 ;

Attendu que la Société B. C. K. et l'Otraco interjetèrent appel de ces jugements, non signifiés, par exploit notifié le 18 février 1959 aux sociétés d'assurance demandresses en les causes R. C. 50.291 et 50.292 et le 3 mars 1959 à la Société Marbreries du Katanga ; qu'il y a lieu de relever que l'appel ne fut pas motivé à la demandresse en la cause R. C. 50.293, la Società

Navale d'Assicurazioni; que cette omission est cependant sans influence sur le litige dont la Cour est actuellement saisie, ainsi qu'il le sera précisé ci-après;

Attendu que l'appel du jugement du 11 avril 1958, qui invitait la demanderesse à la cause inscrite sous le numéro 50.293 du rôle à justifier de la qualité et du titre en vertu duquel elle agissait, n'est pas recevable, la demanderesse originaire n'ayant pas été mise à la cause en degré d'appel et, en outre, ce jugement n'infligeant pas grief aux appelantes;

Attendu que le jugement du 13 mai 1958 constata sa saisine par comparution volontaire de la Societa Navale d'Assicurazioni et des défenderesses, rejeta l'exception obscuri libelli soulevée par les défenderesses, invita ces dernières à déposer certains documents et ordonna la comparution personnelle du directeur du siège d'Elisabethville de la Société des Marbreries du Katanga, comparution personnelle qui eut lieu le 31 mai 1958;

Attendu que le jugement du 8 juillet 1958 dit pour droit que l'Otraco est responsable, par suite de faute grave, de la perte totale des colis de marbre n° 5 et 7 dépendant du lot de 13 colis faisant l'objet de la troisième expédition litigieuse; dit pour droit que les deux défenderesses sont, par suite de faute grave dans l'exécution des contrats de transport, responsables des pertes et avaries subies par la marchandise transportée lors des trois expéditions litigieuses, et autre que la marchandise formant les deux colis n° 5 et 7 mentionnés ci-avant; que ce même jugement, statuant quant à la réparation du dommage subi par les demanderessees originaires, débouta la Société des Marbreries du Katanga de la demande tendant à la condamnation des appelantes au paiement de 2.000.000 de frs pour chômage partiel de l'entreprise et, pour le surplus, avant dire droit, nomma expert aux fins de déterminer le montant des réparations pour perte et manque à gagner résultant directement de l'inexécution partielle des contrats de transport;

Attendu qu'est recevable l'appel du ju-

gement du 13 mai 1958, partiellement définitif, sur incident, partiellement préparatoire et partiellement interlocutoire, en ce qu'il vise la partie du dispositif par laquelle le Tribunal constate sa saisine par comparution volontaire de la Societa Navale d'Assicurazioni; qu'est également recevable l'appel du jugement du 8 juillet 1958, partiellement définitif et partiellement interlocutoire;

Attendu toutefois qu'après le dépôt du rapport de l'expert, les appelantes payèrent volontairement les sommes fixées par l'expert; que par leurs conclusions déposées à l'audience du 9 mai 1961, elles renoncèrent à leur appel; qu'il y a donc dans leur chef désistement d'appel, désistement valable, le conseil des parties produisant la lettre du 16 octobre 1959 de la première appelante valant mandat spécial;

Attendu que ce désistement a été accepté par les Sociétés d'assurance demanderessees en les causes R. C. 50.291 et 50.292; que cette acceptation a mis fin à l'instance d'appel en ce qui les concerne;

Attendu que la Société des Marbreries du Katanga, par conclusions déposées à l'audience du 9 mai 1961, interjeta appel incident, limité au jugement du 8 juillet 1958 en ce qu'il statuait en la cause inscrite sous le numéro du R. C. 50.294; que cet appel incident vise donc sa demande de condamnation des appelantes au paiement des sommes de 641.973 et 2.000.000 de francs;

Attendu que la Société des Marbreries du Katanga a précisé à l'audience qu'elle n'admettait pas le désistement de l'appel principal afin de sauvegarder ses droits à interjeter appel incident; qu'il y a lieu de constater le désistement de l'appel principal et de déclarer recevable l'appel incident (Sohier, Dt Procédure, n° 312; Crepon, Appel en matière civile, II, n° 3937 et suivants);

Attendu qu'au dispositif de ses conclusions, l'intimée demande à la Cour « avant » faire droit, réformant le jugement du » 8 juillet 1958 en la cause RC. 50.294, d'or- » donner à l'expert désigné par le premier » Jugé, de déterminer à l'aide de tous

Académie des Sciences et Lettres  
Kohinje  
01/07/2008

» documents utiles et notamment les livres  
» comptables de la concluante, le préjudice  
» tant direct qu'indirect qu'elle a subi suite  
» à la destruction du marbre litigieux ; de  
» préciser notamment le préjudice subi par  
» la concluante suite à l'absence de ma-  
» tières premières pendant les années 1956  
» et 1957 » ;

Attendu qu'en première instance, l'intimée réclamait la condamnation des appelantes au paiement de 641.973 frs, préjudice non couvert par les assurances ; que le premier Juge demanda à l'expert d'apprécier les éléments de calcul proposés par l'intimée pour la fixation de ses demandes en paiement soit 234.097 frs (1re expédition), 338.769 frs (2me expédition) et 69.107 frs (3me expédition) ; que l'expert fixa à 137.187 frs la perte supportée par l'intimée du fait des avaries survenues aux expéditions ; que si l'intimée demande actuellement que de nouveaux devoirs soient confiés à l'expert, elle ne critique cependant pas le chiffre de 137.187 frs et a d'ailleurs accepté sans réserve le paiement de cette somme qui lui a été offert par les appelantes ; qu'il doit en être conclu que l'intimée a transigé en ce qui concerne le préjudice subi par la perte et le manque à gagner résultant directement de l'inexécution partielle du contrat de transport, ainsi qu'il est précisé au dispositif du jugement du 8 juillet 1958, et que son appel incident ne vise que la disposition du jugement a quo la déboutant quant au chef de sa demande tendant à obtenir réparation du chômage partiel qu'elle prétend avoir subi, et qu'elle qualifie de « préjudice indirect » ;

Attendu qu'en première instance l'intimée s'est basée sur le contrat de transport pour obtenir réparation du préjudice subi ; qu'en instance d'appel, pour réclamer la réparation intégrale de ce préjudice, visant par là celui qui résulte du chômage, elle continue à se baser et sur le contrat de transport, en invoquant la faute lourde, et sur la responsabilité délictuelle ;

Attendu qu'il doit être retenu que l'intimée se fonde sur la responsabilité délictuelle *en ordre subsidiaire*, car elle ne peut

être admise à invoquer à *la fois* les principes délictuels en intentant une action hybride delicto-contractuelle ; qu'il n'y a pas cumul d'actions mais option éventuelle (Mazeaud, Responsabilité civile, I, n° 174) et que c'est dans ce sens qu'il faut interpréter l'intention de l'intimée qui introduit subsidiairement une action en responsabilité délictuelle pour le cas où son action en responsabilité contractuelle serait repoussée ;

Attendu, en ce qu'elle est basée sur la responsabilité aquilienne, que la demande de l'intimée est nouvelle ; que les appelantes ne soulèvent toutefois pas l'exception de novellété et qu'il n'appartient pas à la Cour de le faire d'office, cette exception n'étant pas d'ordre public ;

*Quant à la responsabilité contractuelle des appelantes :*

Attendu, ainsi que l'a retenu le premier Juge, qu'il y a faute grave dans le chef des appelantes ; que cette faute, qui n'apparaît pas avoir été intentionnelle, est une faute lourde parce qu'elle est tellement grossière et tellement excessive qu'elle rend le débiteur inexcusable (De Page, *Drt Civil*, II, 591 bis) ;

Attendu, dans ces conditions, que l'article 49 du Code Civil (livre III) est applicable et, les limites fixées par l'article 48 étant débordées, le débiteur est tenu tant des dommages imprévus que des dommages prévus ou prévisibles, sans cependant être tenu de ce qui ne serait pas une suite nécessaire de l'inexécution, à quelque degré d'ailleurs (indirect ou médiate) qu'elle se trouve (De Page, *op. cit.* III, n° 110, 113) ;

Attendu, à cet égard, qu'il doit être souligné que l'intimée paraît faire une confusion entre ce qu'elle appelle dommage direct et dommage indirect et qu'il semblerait qu'elle estime que ce n'est que sur la base de la responsabilité aquilienne qu'elle pourrait obtenir réparation du dommage « indirect », la responsabilité contractuelle ne pouvant donner lieu qu'à la réparation du dommage « direct » ;

Attendu, certes, en matière de délits et de quasi-délits, que la doctrine et la jurisprudence s'accordent à dire que la répa-

ration doit être intégrale ; que cependant réparation intégrale ne signifie pas réparation du dommage indirect, terme impropre susceptible de fausser les idées ; qu'en réalité, les termes « réparation intégrale » ne signifient pas réparation du dommage indirect, pour la raison que si le dommage est indirect il ne constitue pas une suite certaine, nécessaire de la faute et que, dès lors, la relation causale fait défaut ; qu'il en résulte que le dommage indirect ne donne jamais lieu à réparation, ni en matière contractuelle, ni en matière aquilienne (De Page, op. cit. II, n° 963 et 1023 ; III, n° 110) ;

Attendu, dès lors, étant admis qu'il y a faute lourde dans le chef des appelantes, que la réparation du dommage subi par l'intimée peut être obtenu intégralement sur base de la responsabilité contractuelle, à la condition que la relation causale entre la faute contractuelle et le dommage soit établie ;

Attendu que c'est d'ailleurs la thèse du premier Juge qui n'a pas dit, comme l'allègue l'intimée, qu'en l'occurrence tous les préjudices qui sont la conséquence nécessaire de la faute contractuelle grave ne peuvent être réparés, mais qui a constaté « in specie » que le préjudice réclamé pour le chômage n'est pas en relation causale avec la faute contractuelle ;

Attendu qu'il en est bien ainsi et que rien ne permet d'affirmer que le chômage dont se plaint l'intimée est dû à la faute contractuelle des appelantes ;

Attendu que l'intimée fait valoir qu'elle a été privée de matières premières pendant un an ; qu'elle précise dans un rapport comptable versé à son dossier qu'elle n'a, jusqu'au 31 décembre 1957, pu effectuer des achats que pour un montant de 441.753 frs parce qu'elle n'a pu récupérer ses fonds à temps ; qu'il ne pourrait s'agir ici que d'une carence des assureurs qui ont tardé à payer la valeur du marbre couverte par l'assurance, carence que l'intimée n'établit cependant pas et qu'elle pourrait difficilement établir puisque, dans son assignation du 30 juillet 1957, elle signale que le préjudice a été partiellement couvert par

les assureurs, ce qui implique qu'elle avait déjà reçu une indemnisation s'élevant à un total de 828.624 frs (rapport expert, page 12) cela avant le 30 juillet 1957, ce qui lui aurait permis d'effectuer de nouvelles commandes de marbre ;

Attendu, en outre, que l'intimée ne prouve pas, et n'offre pas de prouver, qu'elle a reçu des commandes qu'elle n'a pu accepter faute de disposer de stocks de marbres en temps utile pour exécuter ces commandes ;

Attendu, encore, qu'il résulte des inventaires produits par l'intimée qu'elle disposait au 31 décembre 1956 d'un stock de marbre valant 319.952 frs et au 31-1957 d'un stock de marbres valant 197.153 frs ; que le stock au 31 décembre 1956 représente approximativement 300 tonnes de marbre et paraissait suffisant pour lui permettre d'exécuter certains des travaux qui auraient pu lui être commandés ; qu'elle n'établit pas et n'offre pas d'établir que le stock dont elle disposait ne lui permettait pas d'exécuter tels travaux déterminés, soit parce qu'il manquait certaines variétés de marbre, soit parce que les existences dans certaines catégories ou dans certaines couleurs étaient insuffisantes ; que l'intimée est en défaut d'établir, ou d'offrir d'établir, la même preuve pour l'année 1957, compte tenu des achats qu'elle admet avoir effectués pour 441.753 frs ;

Attendu, enfin, que l'intimée met l'accent sur la comparaison des bilans de 1956 et 1957 pour retenir qu'il y a eu, en 1957, une perte de 619.314 frs, chiffre par ailleurs sujet à caution car l'intimée y inclut la différence entre les valeurs d'inventaire d'approvisionnements (matériel) et de bibeloterie ; que si l'intimée prend pour point de comparaison son bilan 1956, c'est qu'elle admet — contrairement à ce que pourrait laisser supposer le dispositif de ses conclusions — que la situation fut normale en 1956 et que la privation du marbre faisant l'objet des expéditions litigieuses n'a pu influencer son activité qu'en 1957 ; que, cependant, toutes les expéditions litigieuses eurent lieu en 1956, le marbre étant arrivé à destina-

tion en juillet, août et septembre 1956 ; que si l'on retient que les commandes de l'intimée étaient destinées à reconstituer son stock principalement en vue de travaux à exécuter en 1957, il lui appartiendrait, ce qu'elle ne fait pas, de justifier l'impossibilité absolue dans laquelle elle se trouvait de commander immédiatement des nouvelles fournitures de marbre dès qu'elle constata l'avarie de celui qui lui était livré ;

Attendu, en conclusions, que si même il y a eu chômage, ce qui paraît résulter des chiffres du bilan présentés par l'intimée, la relation de cause à effet entre ce chômage et la faute des appelantes n'est pas établie ; que n'est dès lors pas fondée l'action de l'intimée en ce qu'elle est basée sur la responsabilité contractuelle des appelantes ;

*Quant à la responsabilité aquilienne des appelantes invoquée à titre subsidiaire :*

Attendu, en admettant même que l'intimée puisse fonder son action sur la responsabilité aquilienne des appelantes, que cette action ne serait pas non plus fondée puisque l'intimée est en défaut d'établir la relation de cause à effet entre le dommage et le préjudice, relation causale qui est tout aussi indispensable en matière aquilienne qu'en matière contractuelle, ainsi qu'il l'a déjà été exposé ;

Mais attendu que l'intimée ne pourrait être admise à invoquer en l'espèce la responsabilité aquilienne des appelantes ; qu'en effet il doit être retenu, conformément à l'enseignement de De Page (op. cit. n° 927, p. 853) que dès l'instant où l'on se trouve nettement dans le champ contractuel, en d'autres termes, dès l'instant où le dommage se rattache directement à l'inexécution d'une des obligations du contrat, il ne peut être question du concours des deux responsabilités ou d'option entre elles : c'est la responsabilité contractuelle seule qui joue ; que la seule exception à ce principe, acceptée par cet auteur, est l'admission de la faculté d'option entre les deux responsabilités lorsque le fait dommageable constitue à la fois une infraction au contrat et

une infraction à la loi pénale (ibid. p. 855 ; dans ce sens : Rœ dans Sohler, Drt. Civil au C. B. III, n° 72 à 76) ;

Attendu que cette opinion a été partagée par la majorité de la jurisprudence, qui estime elle aussi que la responsabilité contractuelle est exclusive de la responsabilité délictuelle en ce sens que l'inexécution de l'obligation dérivant d'un contrat ne peut donner lieu, vis-à-vis du contractant, qu'à responsabilité contractuelle, sauf si le manquement fut en même temps constitutif d'une infraction pénale (Dabin et Lagasse, Examen de jurisprudence, Rev. Crit. Jur. Belge 1955, p. 216 n° 1) : que cette même opinion est partagée par Dalcq dans son étude sur le problème du « concours » des responsabilités contractuelle et délictuelle (R. G. A. R. 1955, p. 5480) ; que cet auteur admet toutefois que le concours entre les deux actions sera admis lorsque l'auteur du dommage aura violé à la fois une obligation contractuelle et une obligation aquilienne *qui en est distincte*, soit qu'il soit responsable en raison de deux fautes différentes ayant causé le même dommage, soit que la faute aquilienne qu'il a commise ait eu pour conséquence d'entraîner l'inexécution de ses obligations contractuelles, la première hypothèse se présentant lorsqu'on pourra d'une part reprocher au débiteur de l'obligation la faute que constitue l'inexécution de la convention et, d'autre part, le rendre responsable de la faute de son préposé qui a également empêché l'exécution de cette convention, c'est à dire si le fait reproché au préposé est *distinct* de celui qui constitue l'inexécution du contrat ; que dans cette hypothèse, en effet, jouera la responsabilité aquilienne du co-contractant en tant que commettant du préposé dont la faute constitue un fondement de l'action différent de l'inexécution fautive (Etude citée, pages 5480/3 verso, 5480/4 verso et 5480/6) ; que cette même opinion est défendue par Savatier (Resp. civile, I, n° 159) qui écrit ;

« Le débiteur d'un engagement contractuel, s'il charge un préposé de l'exécuter, » répond contractuellement du fait de

» celui-ci. Il s'agit, pour lui, de l'exécution  
» même de son engagement et c'est donc à  
» tort que certains arrêts font intervenir  
» l'article 1384 (du C. C. français). Mais il  
» en serait autrement si la faute du pré-  
» posé violant, *en même temps* que le  
» devoir contractuel *un devoir indépendant*  
» avait causé, outre l'inexécution du con-  
» trat, un préjudice distinct. L'article 1384  
» mettrait alors à la charge du commettant  
» une responsabilité délictuelle » (voir égale-  
ment Mazeaud, op. cit. II, n° 1001 et  
suivants) ;

Attendu, dès lors, que l'action de l'intimée  
basée sur la responsabilité délictuelle des  
appelantes n'est, non plus, pas fondée ;

(La suite sans intérêt.)

(Siégeaient MM. : E. De Ræve, Premier  
Président ; R. De Mægd et V. de Jule-  
mont, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère  
Public. Plaidaient M<sup>res</sup> Lozet et de Cas-  
telberg.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
DE LEOPOLDVILLE

24 mars 1960

L. J. requérant

**CONCORDAT PREVENTIF A LA FAIL-  
LITE. — PROCEDURE. — ORDRE PU-  
BLIC. — Absence de convocation du  
débiteur. — Comparution de celui-ci par  
son conseil.**

*La procédure de concordat préventif à la  
faillite est d'ordre public.*

*L'article 3 bis du Dt. du 12 décembre 1925  
prévoit la convocation du débiteur par lettre  
recommandée à l'audience qui statuera sur  
sa situation après le dépôt du rapport des  
experts. Dès lors si cette convocation par  
lettre recommandée a été omise, la compa-  
rution du débiteur par son conseil ne pourra  
empêcher le tribunal de constater d'office,  
l'irrégularité de la procédure.*

JUGEMENT

Attendu que sur requête du 7 août 1959  
en concordat préventif à la faillite, le Tri-  
bunal de céans par jugement motivé du 27  
août, conformément à l'article 3 du décret  
du 12 décembre 1925 tel que modifié par  
décret du 11 décembre 1956, a statué sur  
la compétence et la recevabilité de la  
requête ;

Que l'expert-comptable, René M. fut dési-  
gné pour vérifier la situation du requérant  
et faire rapport avant le 25 septembre 1959 ;

Que les publications dans la presse furent  
ordonnées ;

Que ces publications ont été effectuées ;

Que le rapport de l'expert ; qui a prêté  
serment le 2 septembre 1959, a été déposé  
le 19 décembre 1959 ; qu'à l'audience du 16  
mars 1960 l'expert a déposé une note com-  
plémentaire à son rapport ;

Attendu qu'à l'audience du 5 mars 1960,  
la cause fut appelée pour la première fois  
après le dépôt du rapport de l'expert et  
renvoyée en prosécution à l'audience du 16  
mars 1960 ; qu'à ces audiences Maître Emile  
Jabon, avocat à Léopoldville, a comparu  
pour le débiteur ;

Attendu qu'il ne résulte pas du dossier  
que le débiteur a été convoqué à l'audience  
du 5 mars ou à celle du 16 mars 1960 ;

Attendu que l'article 3 bis du décret du  
12 décembre 1925 tel que modifié par le  
décret du 11 décembre 1956 stipule : « A la  
» plus prochaine audience utile qui suit le  
» dépôt du rapport des experts, le Tribunal  
» statuera sur la situation du débiteur.  
» Celui-ci sera convoqué à cette audience  
» par lettre recommandée. Il pourra pré-  
» senter ses observations ; »

Attendu que la convocation du débiteur  
par lettre recommandée à l'audience sui-  
vant le dépôt du rapport de l'expert consti-  
tue une obligation ; que cette formalité ne  
fut pas respectée ; que la procédure sur le  
concordat préventif à la faillite étant d'ordre  
public, le Tribunal doit soulever d'office  
cette irrégularité ;

Que la comparution du débiteur par Maître Emile Jabon, alors que celui-là ne fut pas convoqué par lettre recommandée, n'autorise donc pas le Tribunal de considérer que la seconde phase de la procédure suivie devant lui est régulière ; que dès lors le Tribunal ne pourra statuer sur la situation du débiteur qu'à l'audience à laquelle le débiteur aura été convoqué par lettre recommandée ;

Par ces motifs,

Oùï Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Simon Clercx en son avis ;

Le Tribunal,

Constate que le débiteur ne fut convoqué ni à l'audience du 5 mars 1960 ni à celle du 16 mars 1960, audiences suivant le rapport de l'expert ;

Dit pour droit que par l'irrégularité de la seconde phase de la procédure du concordat préventif à la faillite, le Tribunal ne pourra examiner le bien fondé de la requête qu'à l'audience à laquelle le débiteur aura été convoqué par lettre recommandée ;

Réserve les dépens ;

(Siégeaient : MM. J. Van Boeckhout, Juge ; J. Van der Heyden, Ministère Public. Plaidait : M<sup>e</sup> E. Jabon).

---

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

3 mai 1960

J. G. c/ S. C. R. L. — A. R. et F. G.

**DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. —  
FAILLITE. — PRIVILEGES. — Prêteur. —  
Preuve de l'appartenance d'un meuble à  
la masse faillie.**

*1. Un privilège ne naît que dans les cas spécialement prévus par la loi.*

*Des privilèges sur certains meubles n'ont été créés que pour le transporteur, pour celui qui avance des frais pour la conservation de la chose, pour les commissionnaires et pour le bailleur de fonds à un commissionnaire.*

*Un prêt assorti d'une convention selon laquelle l'emprunteur laisserait au prêteur « la totalité des machines et l'outillage repris à l'inventaire annexé si l'affaire s'avérait tourner mal au point d'une faillite » ne constitue pas pour ce prêteur un véritable privilège qui lui permette de revendiquer les objets contre la curatelle.*

*2. La curatelle ne doit pas prouver que les biens meubles qu'elle trouve en possession du failli appartiennent à la masse, en vertu de la règle « En fait de meubles, possession vaut titre ».*

JUGEMENT

Attendu que, le 12 octobre 1956, les nommés R. A. et G. F. formèrent une association de fait sous la dénomination « Etablissements R. G. » ;

Que, le 8 avril 1958, ils constituèrent une société congolaise à responsabilité limitée, qui portait la dénomination « Etablissements R. G. — S. C. R. L. » ;

Que les statuts de cette société ne furent ni déposés, ni publiés ;

Que son capital, fixé à un million de francs, était représenté par l'apport de l'actif net de la société de fait, comprenant tous les biens actuellement revendiqués par le demandeur, ainsi qu'il appert de l'inventaire des apports figurants à l'acte constitutif ;

Que, le 3 avril 1958, J. G. père de F. avait signé avec celui-ci et R. A. une convention, aux termes de laquelle il versait à ses cocontractants les fonds nécessaires pour leur permettre de continuer leur exploitation ;

Que, dans l'acte susventé, F. G. et A. R. reconnurent avoir déjà reçu une somme de 900.000 frs, devant produire un intérêt annuel de 6 % ;

Que le contrat prévoyait en outre que F. G. et A. R. « laisserait à J. G. la totalité des machines et l'outillage repris à l'inventaire annexé si l'affaire (Ets. R. G.) s'avérait tourner mal au point d'une faillite ; »

Attendu que, par exploit en date du 11 juillet 1958, la première défenderesse, créancière personnelle d'A. R., saisit conservatoirement des machines, de l'outillage et un véhicule automoteur à l'atelier de menuiserie R.-G., de même que le mobilier garnissant l'habitation personnelle de R. ;

Que R. fut déclaré en état de faillite par jugement de ce siège en date du 10 octobre 1958, qui fixa au 10 avril 1958 la date de sa cessation de paiements ;

Qu'actuellement, G. J. revendique la propriété des objets saisis à l'atelier de menuiserie, invoquant la convention du 3 avril 1958, dont les signatures furent légalisées le même jour, de sorte que sa date ne peut prêter à contestation ;

Attendu que la première défenderesse s'est référée à la sagesse du Tribunal ;

Que la curatelle de la faillite d'A. R. soutient que les objets, revendiqués par le demandeur, sont la propriété de la masse faillie ;

Qu'elle fait valoir que ces objets ne furent jamais donnés en gage, que J. G. a voulu se réserver un privilège exclusif sur les biens litigieux, alors qu'il n'y a de privilèges que ceux établis par la loi, et, enfin que la convention du 13 avril 1958 serait nulle de plein droit en vertu de l'article 7 de la législation sur les faillites ;

Attendu que, de prime abord, ce dernier argument doit être écarté puisque la convention sous revue date du 3 avril 1958, alors que la cessation de paiements de R. ne remonte qu'au 10 avril 1958 et lui est donc postérieure ;

Attendu que le demandeur ne prétend guère que les objets qu'il revendique lui auraient été donnés en gage ;

Que, d'ailleurs, ils n'ont jamais été mis en sa possession, ni en celle d'un tiers convenu entre parties ;

Attendu que le demandeur se borne à se dire propriétaire des objets litigieux, sans préciser la cause juridique de sa propriété ;

Qu'il ne fait que se référer à la convention du 3 avril 1958, dont il échet, par conséquent, d'examiner la nature et la vali-

dité ;

Attendu que les parties elles-mêmes ont qualifié leur contrat de « prêt », puisqu'au pénultième alinéa de celui-ci elles déclarent que « les sommes prêtées à ce jour s'élèvent à 900.000 frs » et qu'à l'alinéa précédent il avait été stipulé un intérêt de 6 % l'an sur « les sommes prêtées » ;

Attendu que cette qualification s'harmonise avec l'économie générale de la convention, laquelle prévoit, d'une part, que J. G. verse à F. G. et à A. R. l'argent nécessaire pour leur permettre de continuer à exploiter leur atelier de menuiserie, et, d'autre part, qu'il touchera un intérêt de 6 % l'an, payable au début de chaque année ;

Attendu, dès lors, que la convention discutée est un prêt sans terme fixé pour le remboursement ;

Qu'il s'ensuit que le demandeur n'a nullement acquis la propriété des objets qu'il revendique et qui ne lui furent pas donnés en gage ;

Attendu que la clause contractuelle, aux termes de laquelle F. G. et A. R. « laisseraient » à J. G. les machines et l'outillage repris à l'inventaire annexé si l'affaire s'avérait tourner mal au point d'une faillite, prouve éloquemment que les parties contractantes ont voulu conférer au demandeur un privilège devant lui permettre de se soustraire à la règle de l'égalité entre créanciers ;

Attendu qu'ils ne pouvaient ce faire, aucun privilège ne naissant que dans les cas spécialement prévus par la loi (Cass. 4-5-1933 : Pas. I-216 ; Cons. Sup. 28-1-1921 : Jur.-Congo, 41 ; Léo, 26-11-1929 : Jur.-Col. 1930, 31, 187 avec note) ;

Que des privilèges sur certains meubles n'ont été créés qu'en faveur du transporteur (art. 28 Décret du 19 janvier 1920), de celui qui avance des frais pour la conservation de la chose (art. 20 Décret du 20 mars 1923), du porteur du warrant (même article), du commissionnaire (art. 6 Décret du 19 janvier 1920) et du bailleur de fonds à un commissionnaire (art. 8 du Décret précité) ;

Attendu, en conséquence, que le demandeur n'a aucun droit à faire valoir sur les objets qu'il revendique et que, partant, l'action manque de fondement ;

Attendu que le demandeur prétend que la curatelle de la faillite R. ne peut prouver par inventaire que les biens litigieux appartiennent à la masse ;

Or, attendu, tout d'abord que telle preuve n'incombe pas à la curatelle, la règle « En fait de meubles possession vaut titre » ayant pour effet d'obliger celui qui se prétend le « verus dominus » d'établir la cause de restitution contre toute personne qui a la possession matérielle des biens qu'il revendique (De Page, V, 905, 911 et 924) ;

Attendu, de surcroît, que si la preuve réclamée par le demandeur n'est pas rapportée à l'aide de l'inventaire prescrit par l'article 40 du Décret sur les faillites, échet-il d'observer que ce mode de preuve n'est pas le seul valable ;

Que la circonstance que les biens litigieux formaient le fonds commun de l'association de fait — Etablissements R. G. — établit à suffisance que le failli en était copropriétaire, alors que ses droits sont tombés dans la masse ;

Attendu que la curatelle de la faillite R. demande de déclarer le présent jugement commun et opposable à F. G. ;

Attendu qu'il n'y a lieu de faire droit à cette demande, F. G. étant partie à la cause et ne devant d'ailleurs fournir ni couverture ni garantie à la masse faillie dans le cadre de la présente action ;

...Dispositif sans intérêt...

(Siégeaient MM. : A. Desimpelaere, Juge ; A. Thieffry, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Strimelle, Lozet et Leruitte).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
3 juin 1960  
S. C. R. L. S. c. / L.

**DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. —  
CONCORDAT PAR ABANDON D'ACTIF.  
— Droit aux dividendes du créancier tardif.**

*Les répartitions déjà faites aux créanciers ne sont pas opposables au créancier tardif, qui conserve tous ses droits, tant que l'actif n'est pas entièrement distribué. La loi ne prononce pas la déchéance du créancier qui n'a pas produit sa créance dans les délais et selon les formes prescrites par les articles 7 et 10 du Décret du 12 décembre 1925, si ce n'est celle du droit de prendre part au vote sur les propositions concordataires.*

## JUGEMENT

Attendu qu'en juin 1956, le sieur H. a obtenu un concordat préventif par abandon d'actif, dont le défendeur est liquidateur ;

Qu'à ce jour, celui-ci a payé les créanciers privilégiés et distribué aux créanciers chirographaires des dividendes représentant 67 % du passif concordataire ;

Qu'il reste à distribuer environ 3 % ;

Qu'il n'est pas contesté que la demanderesse est créancière chirographaire du sieur H. pour 55.925 frs ;

Que, cependant, elle ne fut pas reprise sur la liste des créanciers ;

Qu'actuellement, elle prétend à sa part dans les dividendes déjà distribués et dans ceux qui le seront encore ultérieurement ;

Attendu que la loi ne prononce pas la déchéance du créancier qui n'a pas produit sa créance dans les délais et selon les formes prescrites par les articles 7 et 10 du Décret du 12 décembre 1925 ;

Que la forclusion du créancier qui est resté en défaut de produire n'est relative qu'au droit de prendre part au vote sur les propositions concordataires ;

Qu'elle ne peut recevoir une interprétation extensive (Gand, 23-2-1899 : Pas. II. 372) ;

Attendu qu'en matière de concordat préventif par abandon d'actif, la question de savoir si un créancier chirographaire, qui ne se fait connaître qu'après la distribution de dividendes, peut encore prétendre à sa part dans les dividendes déjà distribués, est contestée ;

Que Frédéric (Vol. VIII, n° 748) ne prend pas position ;

Que l'arrêt déjà cité de la Cour d'Appel de Gand, invoquant l'autorité de A. Ruysen (Commentaire de la loi du 29 juin 1887 sur le concordat préventif de la faillite, 1892, p. 239) décide que le créancier a perdu tous droits aux dividendes déjà distribués et qu'il ne peut que concourir avec les autres créanciers, au marc le franc, dans ce qui reste à répartir ;

Que cette opinion se fonde sur la considération que la loi n'accorde au créancier, qui n'a pas produit sa créance, aucun droit de préférence sur les seuls biens qui restent à ce moment et qu'en vertu du droit commun, qui doit recevoir application, la patrimoine, tel qu'il existe après distribution des dividendes, forme seul le gage de tous les créanciers pour le paiement intégral de ce qui leur est encore dû ;

Qu'un jugement du Tribunal de Première Instance de Turnhout du 8 février 1894 (Pas. III. 138) semblait déjà s'orienter dans ce sens.

Attendu que la thèse opposée a été défendue par un jugement du 8 janvier 1921 rendu par le Tribunal de Commerce de Bruxelles (P. P. 348) ;

Que, suivant cette décision, le droit commun, qu'il échet d'appliquer, est constitué par les règles régissant la cession de biens volontaire ;

Que celle-ci n'a d'autre effet que celui résultant des stipulations mêmes du contrat passé entre les créanciers et le débiteur, c. à d., en l'occurrence, la convention concordataire ;

Or, attendu que cette convention n'a subordonné à aucune formalité ni assujetti à aucun terme l'exécution de clauses concordataires ;

Que les distributions partielles ne l'ont été qu'à valoir sur les créances à régler pour leur ensemble, sans fixation de tranches d'exhibibilité à des périodes déterminées ;

Qu'il s'ensuit que ces paiements partiels ne sont pas opposables au créancier retardataire comme extinctifs de sa créance sur

des dividendes conventionnels et successifs et que, vis-à-vis de l'actif abandonné, ce créancier reste entier en ses droits ;

Que ces droits sont ceux existant au moment de la demande de concordat ;

Attendu que le Tribunal estime devoir se rallier à la thèse défendue par la décision susvotée du Tribunal de Commerce de Bruxelles, que partagent d'éminents auteurs (voir notamment R. Piret : Le droit au prix du vendeur de meubles corporels et ses garanties, 58 ; S. F. Grundzwek : De l'admission des créances au passif du concordat préventif de la faillite ; Revue des Faillites, 1933, 5 ss., spécialement 34-35) ;

Attendu, en effet, que, dans le concordat par abandon d'actif, le dividende de chaque créancier n'est pas déterminé à priori, de sorte que la survenance d'un nouveau créancier réduit proportionnellement la part revenant aux créanciers antérieurs ;

Attendu, en outre que si, dans un concordat simple, les dividendes stipulés sont payables soit en une seule fois, soit en tranches, mais dans tous les cas à des dates déterminées, par contre, en cas d'abandon d'actif, la réalisation ne produit jamais qu'un dividende unique, encore qu'il soit distribué en une ou plusieurs répartitions, chacune d'elles ne valant que comme acompte ;

Qu'il n'existe donc aucun motif pour priver le créancier retardataire de sa part dans les dividendes déjà distribués ;

Que le seul cas, dans lequel il faudrait en décider autrement, serait celui où le créancier ne se serait pas fait connaître avant la dernière distribution, puisque, dans cette hypothèse il n'aurait qu'à subir les conséquences de sa négligence, les créanciers ayant pris part aux distributions ne pouvant être obligés à rapporter les dividendes perçus ;

Le dispositif sans intérêt.

(Siégeaient : MM. A. Desimpelaere, Juge ; G. Halloy, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>tres</sup> Vroonen et Leruitte.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

14 juin 1960

D. J. J. c. / S.

**DROIT CIVIL. — CONTRAT D'EMPLOI.**  
**— Congé pour maladie. — Refus d'exa-**  
**men médical : juste motif de rupture.**

*Un certificat médical reconnaissant à l'employé un mois de repos pour son état de santé, ne confère pas le droit absolu à un congé correspondant à cette période. L'employeur a le droit de vérifier le fait en faisant examiner son employé par un médecin ayant sa confiance.*

*Refuser cet examen ou s'y soustraire constitue un juste motif de rupture.*

JUGEMENT

Attendu que la demanderesse assigne le défendeur en paiement d'une somme de 68.000 frs montant de l'indemnité de rupture, sans motifs graves, du contrat d'emploi qui liait les deux parties à concurrence de 48.000 frs et de l'allocation de congé à concurrence de 20.000 frs ;

Attendu que la partie défenderesse conteste la débiton de cette somme, la révocation sur l'heure, sans préavis et indemnité de la partie demanderesse ayant été effectuée avec justes raisons ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que la demanderesse était liée à la partie défenderesse par un contrat d'emploi à durée indéterminée avec engagement sur place ;

Attendu que par lettre recommandée en date du 10 novembre 1959, la partie défenderesse notifiât à la partie demanderesse sa révocation sur l'heure sans préavis et sans indemnité, pour absence injustifiée de son travail depuis le 2 novembre 1959 ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que le 30 octobre 1959, la demanderesse se présenta chez son employeur pour lui demander un congé immédiat de un mois à partir du surlendemain, 1 novembre 1959,

produisant à l'appui de sa demande un certificat du Dr B. précisant que la demanderesse « vu son état de santé a absolument besoin d'un repos d'un mois » ;

Attendu que la partie défenderesse fut très ennuyée de cette demande d'un congé immédiat de un mois, devant lui-même quitter Elisabethville pour la Belgique dans le courant du mois de novembre 1959, qu'il en fit la remarque à son employée et lui proposa de postposer sa demande de congé, proposition demeurée sans suite ;

Attendu que de toute manière, il résulte de la lettre recommandée en date du 30 octobre 1959, jour même de l'entretien au cours duquel la demanderesse avait demandé son congé, que, sans toutefois opposer une fin de non recevoir catégorique à la demande de congé, le défendeur contesta la valeur du certificat du Dr B. et prescrivit à la demanderesse de se présenter chez un des trois médecins qu'il indiquait dans sa lettre, en vue de vérifier le bien fondé de la demande de congé ;

Attendu que cette exigence se justifiait dans l'esprit de l'employeur par le fait que la demanderesse s'étant absentée quelques jours auparavant, les 12, 13 et 14 octobre 1959, sous prétexte qu'elle était malade, elle en profita pour faire un voyage au cours duquel le défendeur la rencontra sur la route de Jadotville à Elisabethville, que ce fait, qui fait l'objet d'un sévère avertissement adressé à la demanderesse par lettre recommandée en date du 23 octobre 1959, n'est pas dénié par cette dernière, qui se contente d'en minimiser l'importance du fait qu'elle a abandonné son traitement afférent à ces trois jours ;

Attendu cependant que la suspicion de la partie défenderesse était éveillée quant à la nécessité absolue et l'urgence de l'octroi d'un congé de un mois sollicité par la demanderesse, que sans le refuser immédiatement, il désira avoir confirmation de l'état déficient de son employée, par l'avis d'un autre médecin désigné par lui, que la demanderesse négligea de s'exécuter et sans répondre à son employeur et sans avoir obtenu l'autorisation de ce dernier, ne

réapparut plus à son travail à partir du 2 novembre 1959, que le 10 novembre 1959 n'ayant toujours pas repris son travail ou présenté un certificat médical d'un des trois médecins désignés, l'employeur considérant cette absence comme injustifiée, révoqua la demanderesse ;

Attendu que la question qui se pose est de savoir si un certificat médical émanant d'un médecin quelconque prescrivant à l'employée un repos du fait d'une santé déficiente, revêt une force obligatoire sans possibilité de contrôle de la part de l'employeur ;

Attendu que pareil cas se présente assez rarement, la plupart des employeurs ayant leur médecin agréé, seul compétent pour délivrer des certificats, que cependant il arrive que l'employeur n'ait pas agréé de médecin, ou bien que l'employé ne soit pas affilié à une mutuelle, comme en l'espèce présente ;

Attendu qu'il tombe sous le sens que l'employeur a un droit de contrôle absolu sur les certificats médicaux lui remis par l'employé, qu'en effet décider du contraire serait ouvrir la voie à tous les abus, les certificats de complaisance, bien que rares, étant malheureusement une triste réalité, dont un homme avisé ne doit pas écarter l'éventualité ;

Attendu au surplus, que sans mettre en doute la conscience du médecin, il y a lieu de se méfier de la simulation éventuelle du patient, qui peut déclarer tout ce qu'il veut au médecin, qui peut très bien se trouver en défaut de déceler la réalité du mal qui lui est déclaré ;

Attendu, dès lors, qu'il apparaît comme parfaitement légitime de la part de l'employeur de vérifier ou faire vérifier par un médecin par lui agréé, la réalité de la maladie alléguée par l'employé en vue d'obtenir un congé ou un avantage quelconque ;

Attendu que sans mettre en cause ici l'intégrité du Dr. B., qui délivra le certificat du 28 octobre 1959, ni même l'éventuelle existence de la maladie dont se prévalait la demanderesse pour obtenir son congé immédiat, il n'en reste pas moins vrai que le

défendeur a agi dans les limites de son droit en exigeant de celle-ci qu'elle se présente devant l'un des trois médecins, au choix de la demanderesse, qu'il agréait pour l'examiner et confirmer ou infirmer le certificat du Dr. B. ;

Attendu en effet qu'il résulte des éléments de la cause que le défendeur était en droit de se méfier des maladies alléguées par la demanderesse, après l'expérience des 12, 13, et 14 octobre précédents ;

Attendu que les allégations de la partie demanderesse pour récuser ces médecins, sont sans pertinence, qu'il lui appartenait tout au moins de les faire valoir au moment où elle reçut la lettre recommandée du 30 octobre 1959 aux fins de permettre à son employeur d'exercer son droit en lui désignant éventuellement d'autres médecins ;

Attendu qu'en s'abstenant de répondre à la dite lettre recommandée, en passant outre à l'exercice d'un droit légitime de son employeur et en prenant sans autorisation un congé, qu'elle aurait peut être pu obtenir régulièrement en se soumettant aux instructions de son patron, elle a outrepassé ses droits et commis une faute grave justifiant de la part du défendeur sa révocation sur l'heure sans préavis et sans indemnités ;

Attendu dès lors que l'action de la partie demanderesse n'est pas fondée ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. J. de Limbourg. Juge ; G. Halloy, Ministère Public. Plaidaient : Mes Lozet et Granat).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

28 juin 1960

S. L. c. / Sté S. J. R.

**DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. —  
LETTRE DE CHANGE. — Effet protesté. —  
Publication d'un protêt payé. — Non res-  
ponsabilité du tireur.**

*Le tireur n'encourt aucune responsabilité pour n'avoir pas effectué les diligences pour radier le protêt d'un effet qui lui a été entre-temps payé. En effet c'est au tiré à accomplir*

les démarches nécessaires pour éviter la publication du protêt. Son action en dommages et intérêts contre le tireur n'est dès lors pas fondée.

Jugement conforme à la notice.

(Siégeait : M. J. Sohier, Juge. Plaidaient : Mes Belina et Maravent).

---

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
24 août 1960  
Immoaf c./ A. N.

**DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. —  
ASSURANCE. — Proposition d'assurance.  
— Conclusion du contrat.**

*Pour que l'acceptation de l'assureur jointe à la proposition constitue un contrat d'assurance, il faut que le souscripteur l'ait transmise en ayant connaissance de tous les éléments essentiels du contrat, spécialement du montant de la prime (Dans ce sens voyez Elisabethville 17 juillet 1948, R. J. C. B. 1948, page 185).*

Jugement conforme à la notice.

(Siégeait : M. R. de Fraipont, Juge. Plaidaient : Mes Spandre et Claeys, Humblé et Dethier).

---

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
24 août 1960  
J. F. c./ Sté L. C.

**DROIT CIVIL. — ASSURANCE. — Faute  
lourde de l'Assuré. — Exonération de l'as-  
sureur.**

*La faute lourde permettant à l'assureur de s'exonérer de sa responsabilité ne doit pas être personnelle à l'assuré ; elle peut être commise par tout conducteur qui, roulant sous la responsabilité de l'assuré et avec l'autorisation de celui-ci, doit être considéré comme l'assuré lui-même.*

*Constitue une telle faute lourde, le fait pour le conducteur d'avoir conduit avec 0,14 %*

*d'alcool dans le sang, d'autant plus que les circonstances de la cause ont démontré que ses réflexes étaient absolument incoordonnés. Il importe peu que ledit conducteur n'ait pas été poursuivi ni condamné pour ivresse au volant.*

JUGEMENT

Attendu que l'action introduite par assignation du 14 mai 1958 tend à obtenir condamnation de la défenderesse au paiement d'une somme de 140.000 frs outre les intérêts sur cette somme ;

*Les faits :*

Attendu que dame L., débitrice du demandeur, céda régulièrement à ce dernier le 21 février 1958 une créance de 140.000 frs qu'elle estimait avoir sur la défenderesse ;

Que cette cession fut signifiée le 22 février 1958 à la défenderesse par acte de l'huissier Kabamba Cyrille de résidence à Elisabethville ;

Attendu que cette créance consiste, aux dires du demandeur, dans la contre valeur du véhicule automobile Plymouth plaque K. 28.877, propriété de dame L., véhicule qui aurait été totalement sinistré dans un accident survenu le 24 mars 1957 à Elisabethville alors que son fils, G. L. le conduisait avenue de Saïo ;

Que dame L. étant assurée tant quant à sa responsabilité civile à l'égard des tiers sinistrés que pour les dommages subis par son véhicule, elle serait en droit d'obtenir de la défenderesse la réparation des dégâts causés à sa voiture ou la contre valeur de celle-ci ;

Que le demandeur cessionnaire régulier de cette créance agit en lieu et place de dame L. dans les limites de la cession ;

Que par contre la défenderesse se refuse à couvrir le sinistre arguant de l'article 8 de la police d'assurance souscrite lui accordant « le droit de refuser sa garantie en cas d'accident causé par le fait volontaire ou la faute lourde de l'assuré » ;

Qu'elle estime qu'il résulte du dossier répressif constitué à la suite de l'accident comme du jugement et de l'arrêt de condamnation intervenu contre G. L., que celui-ci conduisit le véhicule en état d'ivresse ou tout au moins sous l'influence de la boisson, fait qui constituerait faute lourde lui permettant de refuser de couvrir le sinistre ;

Que le demandeur soutient de son côté que la faute lourde, pour pouvoir être invoquée par l'assureur doit être personnelle à l'assuré donc, à ses dires à dame L. ; et qu'une faute reprochée à son fils, conducteur du véhicule ne peut lui être opposée ;

Qu'au surplus il soutient que G. L. ne fut ni poursuivi ni condamné pour ivresse ; que son état d'ébriété n'est pas établi et qu'ainsi la défenderesse est tenue de garantir dame L. de la perte de son véhicule et par le fait de la cession de payer au demandeur la somme de 140.000 frs ;

Que le demandeur affirme enfin, sans être contredit par la défenderesse, que celle-ci dédommagea amiablement les quatre victimes de l'accident ;

\*.\*

Attendu que la cession de créance ayant été valablement signifiée à la défenderesse, la demande telle qu'introduite par le cessionnaire est recevable ;

\*.\*

*Quant à l'exonération protestative de la garantie de l'assureur en cas de faute de l'assuré.*

1°) dans le chef de quelle personne la faute doit-elle exister.

Attendu qu'en l'absence de tout texte légal réglemant l'assurance terrestre et automobile le tribunal doit s'en rapporter uniquement au contrat d'assurance intervenus entre parties ;

Que la police litigieuse est composée de deux titres précédés de définitions applicables à l'ensemble de la police ; que le premier titre se rapporte uniquement à la responsabilité civile des assurés et le titre second à la garantie des dégâts matériels causés au véhicule désigné à la police ;

Que la réparation réclamée l'étant au titre de dégâts causés au véhicule, propriété du preneur d'assurance (dame L.) seuls les définitions et le titre second de la police sont applicables au présent litige ;

Attendu que le terme « assuré » est défini comme étant « toute personne dont la responsabilité civile est garantie par le contrat » ; qu'il ne fait pas de doute que G. L., fils de la propriétaire du véhicule, conduisant ce dernier avec l'autorisation de sa mère et dont la responsabilité civile était expressément couverte en vertu de l'article 4/ 2° du titre I de la police doit être considéré, suivant la définition donnée, comme « assuré » ;

Que de ce fait l'article 36, titre II de la police (rendant applicable à ce titre les articles 5 à 14 du titre I), lui est applicable ;

Que l'article 8/b Titre I de la police permet à la défenderesse de « refuser sa garantie en cas d'accident causé par le fait volontaire ou la faute lourde de l'assuré » ;

2°) Une faute lourde existe-t-elle dans le chef de G. L. ?

Attendu qu'il résulte du dossier répressif cité ci-dessus que G. L., étant demeuré le 24 mars 1957 au Guest house Sabena de 17,30 à 19 h. en compagnie de son futur beau père y consumma 5 à 6 verres de bière ;

Que rentrant en ville il emprunta, seul au volant de sa voiture l'avenue de Saïo à une vitesse qu'il estime à 75 KH (pièce 35) ;

Qu'il ne vit pas un cycliste dont l'engin était cependant éclairé et qui circulait à l'extrême droite de l'avenue large de 6,70 m. sans compter les accotements de quelques 3 m. chacun ; qu'après avoir atteint légèrement et renversé le cycliste il braqua brusquement vers la gauche et alla se jeter littéralement sur un véhicule éclairé qui venait à sa rencontre, faisant sous l'effet du choc un tête à queue complet ;

Que les quatre occupants du véhicule tamponné furent gravement blessés ;

Que poursuivi du chef de vitesse excessive, et dangereuse et de lésions involontaires il fut condamné par le tribunal de première instance de céans à 15 jours de

servitude pénale principale avec sursis et 3.000 frs d'amende par jugement daté du 28 novembre 1957 confirmé par arrêt de la cour d'appel du 5 avril 1958 ;

Attendu qu'une prise de sang consentie fit apparaître une teneur de 0,14 % d'alcool qui doit être considérée comme créant un état d'intoxication obstrucateur des réflexes, générateur d'insouciance et de témérité ;

Que le fait est établi par les circonstances mêmes de l'accident : vitesse excessive, inconscience totale de l'auteur de l'accident, réflexes absolument incoordonnés à partir du moment où il a touché légèrement un cycliste à l'extrême droite de la route ;

Que le fait d'avoir conduit en pareil état un véhicule automobile constitue la faute lourde (voir étude A. Desimpelaere, R. J. C. B. 1956 page 269, et jurisprudence nombreuse citée), qui en application de la police d'assurance avenue entre dame L. et la défenderesse exonère cette dernière de sa garantie ;

Par ces motifs ;

Le Tribunal, Statuant contradictoirement ;

Ecartant toutes conclusions autres ou contraires ;

Dit la demande recevable mais la déclarant non fondée ;

En déboute le demandeur ;

Condamne le demandeur aux frais et dépens de l'instance ;

(Siégeaient : Mr. R. de Fraipont, Juge. Plaidaient : M<sup>es</sup> Van Nieuwenhuizen et Spandre).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
15 septembre 1960  
B. c./ D.

**DROIT CIVIL. — REGIME FONCIER.**

**— Non transcription d'un acte de copropriété : Société « SUI GENERIS »**

**PROCEDURE CIVILE. — Intervention de l'épouse divorcée.**

*Faute d'une investiture légale et d'une transcription des actes par le conservateur des titres fonciers, c'est en vain que les par-*

*ties feraient état d'un droit de copropriété sur un terrain déterminé. Il n'y aurait au plus entre elles qu'une sorte de Société ayant pour objet la spéculation sur le terrain litigieux.*

*L'intervention de l'épouse divorcée faite pour voir reconnaître dès ores ses droits dans la liquidation de la communauté conjugale est recevable peu importe qu'elle ait déclaré accepter la communauté à un moment où le divorce n'était pas encore irrévocable.*

JUGEMENT

Attendu qu'il ne paraît pas discuté que le terrain du litige, ayant une superficie de 80 Ha 76 A 66 Ca, a été enregistré au nom d'un seul propriétaire, la partie D. C. ;

Attendu qu'il convient de rappeler d'emblée la règle d'ordre public qui veut que l'acquisition ou la transmission de la propriété immobilière ne s'opère pas par la seule volonté des personnes intéressées mais par un acte de l'autorité qui les investit de cette propriété (R. J. C. B. année 1937, page 123) ;

Attendu qu'en effet, au regard de cette règle, les parties se méprennent sur la portée de leurs droits ;

Que le demandeur, la partie B., se prétend copropriétaire et réclame pour sortir d'indivision (Décret du 28 mars 1940, article 33, modifié) soit le paiement de la moitié de la valeur du terrain, à déterminer par expert, soit la mutation en son nom de la moitié du prix de vente de lots déjà transférés à des tiers, soit enfin la mutation de la copropriété en vue du partage ;

Que le défendeur, la partie D. C., propose le partage amiable ;

Attendu que le demandeur, quoi qu'il en dise, n'est pas copropriétaire dans la propriété collective du terrain ;

Qu'il ne fonde pas ce droit sur l'enregistrement d'un contrat qui aurait constitué la dite propriété collective ;

Qu'il ne poursuit pas plus une décision judiciaire qui donnerait titre à un contrat d'aliment, pour vaincre la résistance de la partie D. C. à tenir ses engagements et, obliger le conservateur des Titres Fonciers à opérer la mutation de la chose commune en propriétés propres ;

Attendu que les parties ne peuvent pas faire ce que la loi ne leur permet pas de faire, et que les parties ne sauraient donc ni réclamer ni même offrir amiablement le partage d'une copropriété qui juridiquement n'existe pas ;

Attendu que dans le fatras de pièces produites par les parties et qui sont sans valeur, puisqu'elles sont faites de copies non signées non attestées, ou de photocopies de pièces disparates, le tribunal ne peut utilement retenir qu'un acte du 6 janvier 1950, reconnu par ces parties signé par elles, qu'elles intitulent reconnaissance et dans lequel la partie D. C. reconnaît la « copropriété » du terrain de 80 Ha 76 à 66 Ca à la partie B. qui aurait fait les fonds de la moitié du prix d'achat du terrain ;

Attendu que cet acte doit être interprété ;

Qu'encore une fois on ne saurait y voir un acte de constitution de propriété indivise ni un contrat de vente, que le conservateur des titres fonciers devrait enregistrer sur requête des parties ou injonction du Tribunal ;

Qu'il ne s'agit pas plus de la reconnaissance d'un prêt, à défaut de toute indication de sommes, destinées à parfaire le prix du terrain ;

Attendu cependant que la partie D. C. a versé, pendant l'instance, à la partie B. une somme de 39.130,25 frs laquelle provient de la vente à des tiers de parties du terrain litigieux ;

Attendu qu'il faut déduire de certaines mentions de l'acte du 6 janvier 1950 et des paiements faits sur base de cet acte par la partie D. C. que l'acte constate la formation entre le demandeur et le défendeur d'une sorte de société, avec des apports en espèces et ayant pour objet la spéculation sur terrain, l'animus sociandi se trouvant à l'époque dans des liens d'alliance, rompus

depuis lors ;

Que cette interprétation et ces circonstances peuvent seules expliquer la demande, laquelle tend au fait à la liquidation de la société et partage de l'avoir social ;

Attendu qu'à défaut d'une date convenue pour l'expiration de la dite société, le demandeur est fondé à demander la dissolution de cette société, et la reddition des comptes, avec partage en parties égales de l'actif net ;

Attendu que les parties ne s'accordent pas sur cette liquidation et qu'il y a lieu de recourir à l'expert ;

*Quant à l'intervention de la partie D. C. :*

Attendu que le demandeur conteste à tort le bien fondé de l'intervention de l'épouse d'avec qui il a divorcé ;

Qu'il n'importe pas que l'intervenante ait déclaré accepter la communauté à un moment ou le divorce n'était pas encore irrévocable ;

Qu'il suffit que la manifestation de volonté de l'épouse ait été faite durant l'instance et ait été maintenue ultérieurement (Rev. Crit. Jur. belge 1956, page 65) ;

Attendu que l'intervenante peut voir reconnaître dès ores ses droits dans la liquidation de la communauté conjugale, mais qu'elle agit prématurément en réclamant la moitié de toutes les sommes auxquelles le défendeur serait condamné ou la mutation au nom de chacun des époux aujourd'hui divorcés ; des terrains dont le transfert serait ordonné ;

Qu'il ne paraît pas que la situation active et passive soit déjà connue ;

Dispositif sans intérêt ;

(Siégeaient : Mr. J. Jacques, Président. Plaidaient : M<sup>es</sup> Rubbens, de Castelberg, Laroche et Lozet).

---

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
15 septembre 1960

P. c./ F. et F. c./ B. (en garantie).

**DROIT CIVIL. — DIVORCE. — Soins médicaux à l'épouse pendant l'instance. —**

**Intervention du mari. — Prescription annale. — Renonciation implicite.**

*Le mari, appelé en garantie par son épouse, actionnée par un dentiste en paiement de ses soins, ne peut soutenir que ce praticien est dépourvu d'action contre lui parce que son épouse a fait fixer son domicile d'aliments et sa pension. On ne voit pas en effet le médecin s'informer, avant de donner ses soins si sa patiente est séparée de droit ou de fait et si elle jouit ou non d'une pension alimentaire.*

*En appelant son époux en garantie, l'épouse renonce implicitement à se prévaloir de l'exception des articles 653 à 655 c. c. livre III, et prive également le garant de ce moyen.*

JUGEMENT

*Les faits .*

Attendu qu'il ne paraît pas contesté que le demandeur a presté à la défenderesse, en 1958, des soins de dentiste ; qu'à l'époque, la défenderesse était demanderesse ou défenderesse dans une action en divorce et qu'elle bénéficiait d'une pension alimentaire :

*La défense de garant :*

Attendu que l'intervenant soutient que les fournisseurs n'ont pas d'action contre le mari pour se faire payer les dépenses de la femme, qui a fait fixer, pendant l'instance en divorce, son domicile d'aliments et sa pension ;

Attendu que cette règle vise le cas des « fournisseurs » qui en livrant des marchandises à la femme à sa nouvelle résidence, n'ont pu ignorer qu'elle n'engagerait plus le chef de leur communauté ;

Qu'en l'espèce on ne voit pas le particulier s'informer, avant de donner ses soins, si se cliente n'a pas quitté, volontairement ou après décision judiciaire, le domicile conjugal et si le Tribunal l'a pourvue d'aliments ;

Qu'il appartient au mari de faire changer la provision alimentaire si l'épouse abuse de l'ignorance des tiers, pour continuer à engager l'administration et la communauté conjugale ; ou qu'il lui tienne compte de ses dépenses lors de la liquidation de la communauté ;

*La défense commune :*

Attendu que la défenderesse et le garant invoquent plus justement la prescription à l'encontre d'une action manifestement tardive, au regard des articles 653 à 655 du code civil, livre troisième encore que la défenderesse y voie un moyen dirigé contre le garant, qui semble reconnaître qu'il n'a pas réglé cette dette du ménage ;

Attendu qu'on ne saurait prétendre que les prescriptions, dites prescriptions courtes, reposent sur une présomption de paiement ;

Qu'il ressort du rapprochement des articles susdits que le liquidateur a visé l'exécution de services pour lesquels il n'est généralement pas dressé de preuve littérale, ou les paiements pour lesquels il n'est généralement pas dressé d'acquits ;

Que le liquidateur a voulu éviter la prolifération des petits procès, et que sa règle répond à une idée de sanction contre le créancier négligent qui a tardé à faire régler ses services ou d'aide au débiteur dépourvu de l'acquit sauf à ouvrir le prétoire au créancier qui a fait des diligences mais s'est heurté aux astuces du débiteur, abusant de l'absence de preuve écrite ;

Attendu qu'en l'espèce, la défenderesse ne paraît pas s'être aperçue qu'en appelant son époux à la cause, pour l'entendre condamner en ses lieu et place, elle renonçait, en vérité, à une présomption qu'elle eût dû opposer sans plus de procédure à l'action du demandeur, et que son appel intempestif en garantie privait le garant de ce moyen ;

Dispositif sans intérêt.

(Siégeaient : MM. J. Jacques, Président ; Heyvart, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> de Castelberg, Spandre et Dethier).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
20 septembre 1960  
St. c./E. D.

**DROIT INTERNATIONAL PRIVE. —  
DIVORCE entre Hellènes. — Injures graves. — Mesures provisoires : provision ad litem.**

*L'article 1.442 du Code civil hellénique prévoit des motifs de divorce qui doivent être considérés comme correspondant aux injures graves, excès et sévices de la loi congolaise.*

*Le fait que la loi grecque ne connaisse pas la provision ad litem dans la procédure en divorce ne peut avoir pour effet que l'épouse soit déboutée de cette demande. En effet la provision « ad litem » procède du devoir d'assistance entre époux. devoirs que la loi hellène consacre comme tout droit civilisé.*

JUGEMENT

Attendu que le défendeur invoque vainement que la demanderesse n'établirait pas que la loi hellénique prévoit le divorce pour les griefs énumérés en l'exploit introductif d'instance ;

Que ces griefs rentrent incontestablement dans la cause de sévices ou injures graves prévue par la loi congolaise ;

Que d'autre part les dispositions correspondantes de la loi hellénique, produites par la demanderesse en traduction dont le défendeur ne conteste la conformité, prévoient (art. 1.442 du code civil hellénique) que « chacun des époux peut demander le divorce si par la faute de l'autre le rapport conjugal a été violemment ébranlé à tel point que le maintien de la vie conjugale ou commun devient à juste titre insupportable pour le demandeur », motifs qui doivent être considérés comme correspondants à ceux de « sévices ou injures graves » de l'art 135 du code civil congolais livre I ;

*Concernant les mesures provisoires :*

Attendu que le défendeur conclut en vain à l'irrecevabilité de la demande de provisions ad litem pour le motif que la loi hellénique ne prévoirait pareille provision ;

Que l'obligation à ce que le droit congolais désigne sous le « terme ad litem » découle du devoir d'assistance entre époux dont elle ne constitue qu'une des modalités d'exécution, et que dès lors du fait que cette forme d'exécution ne serait expressément prévue par la loi hellénique le défendeur ne peut conclure à l'inexistence de cette obligation ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. C. Bosseler, Juge ; Loiseau, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Constantinou et de Castelberg).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
2 novembre 1960

S. P. R. L. Ts. c./ C. Sus.

**RESPONSABILITE AQUILIENNE. —  
ROULAGE. — Camion non éclairé en stationnement. — Usager dépourvu de feux suffisants : partage de responsabilité.**

*Sont responsables, chacun pour moitié, des conséquences dommageables de l'accident le conducteur d'un camion qui a abandonné celui-ci en stationnement de long de la grand'route à la nuit tombée sans feux ni éclairage et sans l'avoir muni de catadioptriques et l'usager qui ne l'a pas vu à temps, bien qu'il soit sensé disposer de feux de route qui lui permettent d'apercevoir l'obstacle à une distance d'au moins 100 m. et qui a tamponné le camion.*

JUGEMENT

Attendu, que c'est à la nuit tombée qu'intervint la collision entre le véhicule du sieur B. et un camion de l'opposante resté abandonné sans feux ni éclairage d'aucune sorte,

et non muni de catadiotres, sur le côté gauche par rapport tant à sa propre position qu'à la direction suivie par B., de la route et empiétant jusque sur la bande de roulement gauche ;

Qu'en ses conclusions l'opposante ne dénie pas l'absence de tout éclairage ni le principe de sa responsabilité civile du fait de son préposé ;

Mais qu'elle conteste « toute responsabilité dans le chef de son préposé » pour le motif que l'accident serait dû aux inadvertances et fautes de conduite du sieur B. qui n'aurait rien fait pour éviter l'obstacle ;

Attendu que c'est contre l'évidence que l'opposante entend contester l'existence d'une relation de cause à effet entre la position irrégulière ainsi que le non-éclairage de son véhicule et l'accident tel qu'il s'est produit ;

Mais que d'autre part l'opposante relève à bon droit que le sieur B. était censé avoir des phares éclairant convenablement la route sur au moins 100 m. et que dès lors il y a eu certainement inadvertance de la part de B. s'il n'a comme il prétend, aperçu le camion qu'à une distance de 30 m. et n'a pu à temps faire quitter à son véhicule les bandes de roulement, l'assiette de la route offrant, d'après les constatations de l'Officier de Police Judiciaire verbalisant, largement l'espace nécessaire pour éviter l'obstacle constitué par le camion ;

Attendu que d'après ce qui précède le Tribunal estime qu'il y a responsabilité partagée dans la proportion de la moitié ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. C. Bosseler, Président ; Loiseau, Ministère Public Plaidaient M<sup>es</sup> Lateur et Laroche).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE

D'ELISABETHVILLE

5 décembre 1960

S. I. c. / R. P. et S. P. R. L. P. et Co.

**COMPETENCE CIVILE. — Attribution conventionnelle de compétence. — Intérêts des parties en cause.**

*Lorsqu'une attribution de compétence a été prévue dans un contrat, le tribunal conserve le droit de l'interpréter et d'examiner en faveur de quel cocontractant elle a été faite et de refuser d'y faire droit si ce n'est pas celui-là qui soulève l'exception d'incompétence.*

## JUGEMENT

Attendu que les défendeurs soulèvent in limine litis l'incompétence ratione loci du Tribunal d'Elisabethville, l'article 12 du contrat de bail avenü entre parties ayant réservé la compétence exclusivement au Tribunal de Luluabourg, tribunal de la résidence du demandeur ;

Attendu que le demandeur tente d'obtenir que soit considérée comme non écrite la clause de réserve de compétence au Tribunal de Luluabourg, motif pris de ce que il n'y aurait plus de juridiction en activité dans cette ville ; qu'il ne tente pas de rapporter la preuve de ce fait ;

Qu'il y a cependant lieu pour le Tribunal de rechercher la volonté commune des parties lorsqu'elles ont conclu cette convention ;

Attendu que cette réserve de compétence fut inscrite dans le bail dans l'exclusif intérêt du bailleur, actuel demandeur, qui se réservait d'assigner sans déplacement, dans la localité de sa propre résidence ;

Que cette clause était contraire au droit commun qui veut que la compétence territoriale est celle du défendeur et celle du lieu où un immeuble est situé ;

Que cette compétence n'étant pas d'ordre public les parties pouvaient y déroger (ce qu'elles ont fait dans le contrat), comme aujourd'hui elles pouvaient renoncer à l'application de la clause de réserve de compétence ;

Attendu que le demandeur, au bénéfice exclusif duquel la clause fut insérée dans le contrat de bail, est en droit de renoncer à son bénéfice et de restituer aux défendeurs la juridiction qui, de droit commun, était la leur ;

Que c'est par le seul souci de retarder l'exécution de leurs obligations qu'ils soulèvent l'incompétente du tribunal de céans ;

Que le Tribunal se déclarant compétent, il y a lieu d'ordonner aux défendeurs de conclure au fond ;

La suite sans intérêt.

(Siégeait : M. R. de Fraipont, Juge. Plaidèrent : M<sup>es</sup> Lateur, Spandre et Claeys).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
12 janvier 1961  
M. P. c./ K. D

**PROCEDURE PENALE. — DETENTION.**  
**— Non confirmation dans le délai légal d'une ordonnance de mise en état de détention préventive. — Décernement par l'Officier du Ministère Public d'un nouveau mandat d'arrêt suivi d'une demande nouvelle de mise en état de détention préventive sans qu'il y ait de charges nouvelles contre le prévenu.**

*Les textes légaux étant de stricte interprétation en matière pénale, l'article 43 du Code de Procédure Pénale n'est applicable que dans le cas où le Ministère Public décerne un nouveau mandat contre le prévenu pour faire échec à une ordonnance du Juge. Dès lors, si ce n'est que par négligence ou oubli qu'une ordonnance de mise en détention n'a pas été confirmée dans le délai légal, l'article 43 ne pourra être opposé ni au magistrat instructeur qui délivre un nouveau mandat ni au juge saisi de la nouvelle demande de mise en détention.*

#### JUGEMENT

Attendu que le prévenu K. D., inculpé d'infractions graves de détournement et de vols simples fut mis sous mandat d'arrêt en date du 3 septembre 1960 ;

Que ce mandat fit l'objet d'une ordonnance de mise en détention préventive le

6 septembre, confirmée par ordonnances des 20 septembre, 18 octobre et 24 novembre 1960 ;

Que cette dernière ordonnance ne fut plus prorogée par négligence ou erreur ;

Qu'en date du 5 janvier, le prévenu était toujours incarcéré et fit l'objet simultanément d'un mandat d'élargissement et d'un nouveau mandat d'arrêt ;

Que le 10 janvier 1961 le Président du Tribunal de District refusait la mise en détention préventive ;

Qu'appel fut interjeté le même jour par le Ministère Public et que l'affaire fut appelée à l'audience du 11 janvier 1961 ;

Que le prévenu comparait en personne assisté de son conseil Maître Belina, avocat à Elisabethville ;

Attendu qu'il y a lieu de remarquer que dès le 17 novembre 1960, le prévenu fut irrégulièrement incarcéré, l'ordonnance confirmative du 24 novembre étant tardive ;

Que, non annulée, elle eut ses effets jusqu'au 23 décembre 1960 date à laquelle le gardien de prison avait l'obligation de relâcher le prévenu ;

Que ce dernier, sans faire l'objet d'une ordonnance confirmative demeura incarcéré et fit l'objet comme dit ci-dessus, simultanément le 5 janvier 1961 d'un mandat d'élargissement et d'un nouveau mandat d'arrêt sur base des mêmes faits pour lesquels les précédentes pièces de détention avaient été rédigées ;

Attendu que le premier Juge estime ces deux mandats contradictoires, ce qui paraît incontestable ;

Que de plus, il estime que le dit mandat d'arrêt est irrégulier pour être contraire à l'article 43 du Code de Procédure Pénale ;

Que cet article, qui doit être interprété de manière stricte et ne permet pas d'interprétation a pari, vise le cas d'un prévenu dont la mise en détention ou en prorogation a été refusée ou non prorogée par le juge compétent ;

Que dans ce cas, le Ministère Public, ne peut pour faire échec à l'ordonnance du juge à ce désigné, décerner nouveau mandat d'arrêt contre un prévenu à l'égard

duquel le juge a estimé les charges insuffisantes ;

Que point n'est le cas en l'espèce où par négligence ou erreur le prévenu ne fit pas l'objet de l'ordonnance de confirmation ;

Que dans ce cas, seuls les articles 27 et 28 du Code de Procédure Pénale sont applicables et le mandat d'arrêt nouveau sera valide et régulier si les conditions prévues par ces articles sont remplies ;

Que tel est le cas en l'espèce ;

Que le mandat est régulier ; que d'autre part les faits reprochés au prévenu sont graves ; que des indices sérieux du culpabilité pèsent sur lui et que l'enquête terminée permettra un renvoi prochain devant la juridiction de jugement ;

Qu'il y a lieu d'ordonner la mise en détention préventive du prévenu ;

Par ces motifs,

Vu les articles 79, 80 et 95 du code pénal livre II ; le Code de procédure pénale notamment en ses articles 27, 28, 41 et 46 ;

Recevant l'appel et y faisant droit :

Ordonnons la mise en détention préventive du prévenu K. D.

(Siégeait : M. R. De Fraipont, Juge. Plaidait : M<sup>e</sup> Belina).

---

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
DE LEOPOLDVILLE

20 avril 1961

H. N. c./ Comp. S. C. et R. M

**DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — FAILLITE. — Application du Décret-loi du 1er décembre 1960. — Aveu implicite de cessation de paiement. — Evénements de janvier 1959 et de juillet 1960.**

*Les dispositions du décret-loi du 1<sup>er</sup> décembre 1960 n'énoncent pas le principe que tous les délais sont suspendus. Dès lors ce décret ne peut être invoqué pour justifier la non exécution d'un contrat d'atermoisement entre un débiteur et ses créanciers, particulièrement lorsque ce contrat ne contient aucune clause de déchéance.*

*En reconnaissant qu'il n'a pas respecté le dit contrat d'atermoisement et en faisant valoir qu'il reprendra le paiement régulier des dividendes, l'intéressé reconnaît implicitement être en état de cessation de paiement*

*En prononçant la faillite, le Tribunal ne peut avoir égard aux événements de janvier et de juillet 1960, aux vols et aux destructions qui s'ensuivirent. Les causes de la cessation de paiement sont indifférentes, et la faillite doit être prononcée dès que les conditions légales en sont réunies.*

JUGEMENT

Attendu que par jugement rendu le 10 février 1961 par le tribunal de céans sur requête de la créancière la C. S. C. le com. E. H. N. fut déclaré en faillite ;

Attendu que l'opposition au jugement déclaratif de faillite rendu le 10 février 1961 sur requête fut formée par un fondé de pouvoir spécial dans les formes et délais prévus ;

— que l'opposition du failli est recevable ;

Attendu que l'opposant ne conteste pas qu'il n'a pas respecté les engagements pris lors du contrat d'atermoisement intervenu le 23 juillet 1959, entre lui et ses créanciers, puisqu'il reconnaît qu'il n'a pas réglé les échéances des mois de juillet et octobre 1960 et janvier 1961 ; qu'il fait valoir que les versements venus à échéance n'étaient pas exigibles en vertu des dispositions du décret loi du 1<sup>er</sup> décembre 1960 ;

Attendu que les dispositions du décret loi du 1<sup>er</sup> décembre 1960 ne contiennent aucune disposition énonçant le principe que tous les délais sont suspendus ; que ce décret loi, vise dans ses articles 1<sup>er</sup> et 2 la suspension des prescriptions et péremptions en matière civile et commerciale, et les délais fixés par la loi pour accomplir un acte déterminé ; que dans l'article 3, ce décret loi règle le sort des contrats conclus avant le 5 juillet 1960 et contenant une

clause de déchéance en cas d'inexécution dans un délai préfixé en stipulant que ces clauses de déchéances insérées dans les contrats sont considérées comme ayant cessé leurs effets depuis le 5 juillet 1960, jusqu'au 28 février 1961 ; que ce décret loi n'est pas donc applicable aux contrats ne contenant aucune clause de déchéance ;

Attendu que le contrat d'atermolement intervenu le 23 juillet 1959, entre l'opposant et ses créanciers ne contient aucune clause de déchéance en cas d'inexécution et, partant le décret-loi du 1<sup>er</sup> décembre 1960 n'est pas applicable au dit contrat d'atermolement ; que les versements venus à échéance en juillet et octobre 1960 et en janvier 1961 étaient parfaitement exigibles ;

Attendu que l'opposant fait valoir qu'il est en mesure de reprendre le paiement régulier des dividendes à compter du mois de mars 1961, et partant, il reconnaît implicitement qu'il était en état de cessation de paiement lors du prononcé de la faillite ; qu'il reconnaît que son passif s'élève actuellement à 3.200.000 frs contre un actif qu'il évalue à 2.189.000 frs ;

Attendu que le non paiement des dividendes échus démontre à suffisance la cessation de paiement ; que ce non paiement a ébranlé le crédit ;

Attendu que le Tribunal ne peut avoir égard aux motifs invoqués par l'opposant notamment des événements de janvier 1959 et juillet 1960 et des vols et des destructions qu'il a subis depuis juillet 1960 et estimés à 300.000 frs ; qu'en effet les causes de la cessation de paiement sont indifférentes et le Tribunal doit prononcer la faillite dès qu'il a constaté que les conditions légales sont réunies, la matière de faillite étant d'ordre public ;

Attendu que pour apprécier si, suite à l'opposition, une faillite doit être maintenue, le Tribunal doit se reporter au jour du jugement déclaratif ; que dès lors il ne peut être pris en considération le paiement ultérieur des dividendes échus à la défenderesse sur opposition ; qu'en outre aucun paiement des dividendes échus n'a été effectué aux autres créanciers ;

*Quant au donné acte,*

Attendu que par voie de conclusions l'opposant demande de lui donner acte des réserves qu'il formule quant à la réparation du dommage qu'il subit par sa déclaration en faillite ;

Attendu que la faillite étant maintenue, la demande de donné acte, n'est pas fondée ;  
Dispositif sans intérêt.

(Siégeaient : MM. J. Van Boeckhout, Président ; L. Van Osmael, Ministère Public. Plaidaient : Mes Barbier et Leclercq).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
DE LEOPOLDVILLE

24 avril 1961

Sté H. Trading c./ Ad. S.

**DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. —  
FAILLITE. — Défait de paiement d'une  
dette unique et peu importante. — De-  
mande non fondée.**

*Le seul fait pour un commerçant de quitter la République du Congo sans avoir au préalable réglé une dette unique et peu importante ne le constitue pas en état de cessation de paiements et n'établit pas l'ébranlement de son crédit.*

JUGEMENT

Revu le jugement avant faire droit rendu le 12 avril 1961 par le Tribunal de céans invitant la requérante que le débiteur possède encore la qualité de commerçant et renvoyant la cause en prosécution à l'audience publique du 19 avril 1961 ;

Attendu que la requérante dépose un document émanant du Greffier de ce siège et dont il résulte que le débiteur est toujours inscrit à Léopoldville au registre de commerce sous le n° 847 ; qu'il a donc toujours la qualité de commerçant ;

Attendu que la requérante est créancière pour un montant de 13.349 frs ;

Attendu qu'il n'apparaît pas du dossier que le débiteur a encore d'autres créanciers ;

Attendu que le défaut de paiement d'une seule dette peu importante, en l'espèce 13.349 frs, ne suffit pas à lui seul, à constituer le débiteur en état de cessation de paiements ; que le fait de quitter la République du Congo sans payer cette créance, pour répréhensible qu'il soit, ne suffit nullement à établir l'ébranlement de crédit ;

Attendu que l'état de cessation des paiements, constitutif de l'état de faillite, suppose normalement, sinon le non-paiement de plusieurs dettes exigibles, tout au moins une pluralité de dettes, en d'autres termes une dette d'une certaine importance ;

Attendu que si le débiteur a, comme le prétend la requérante, abandonné ses biens à Léopoldville, celle-ci peut, pour éviter le risque de leur disparition, demander l'autorisation de les saisir conservatoirement pour protéger ses intérêts en attendant d'obtenir jugement condamnant le débiteur au paiement de sa dette de 13.349 frs ;

Attendu qu'en outre le non-paiement de cette seule dette de 13.349 frs n'a pu entraîner l'ébranlement du crédit, lorsque le débiteur, qui a cessé ses activités de tailleur, ne paraît avoir d'autres créanciers que la demanderesse ;

Qu'une requête en déclaration de faillite ne peut constituer une mesure de pression de la part d'un créancier à l'égard d'un débiteur qui paraît simplement de mauvaise volonté et qui ne répond pas à une lettre recommandée envoyée le 23 décembre 1960 à son adresse au Portugal ;

Dispositif sans intérêt.

(Siégeaient : MM. J. Van Boeckhout, Président, a. i. ; J. Van Nieuwenhuysen, Ministère Public. Plaidaient : Me de la Kethulle de Ryhove).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

3 mai 1961

Dame A. C. c./ R. D.

**DROIT CIVIL. — SEPARATION DE BIENS. — Conditions du fondement de la demande.**

*Est sans utilité et, partant, sans fondement, une demande en séparation de biens, introduite par l'épouse lorsque la ruine de la communauté est accomplie, que la demanderesse ne fait pas état de reprises ni de ce que sa dot serait en péril et qu'elle ne précise pas ce qu'elle tente de sauver pour l'avenir, puisqu'elle n'invoque ni une succession à lui échoir ni un travail qu'elle pourrait entreprendre.*

JUGEMENT

Attendu que la demanderesse feint de croire qu'il lui a suffi de déposer une requête pour obtenir, sans formalités la séparation de biens (cf. De Page — 1949, tome X, page 646, n° 711 B, in fine) ;

Attendu qu'il faut d'abord remarquer qu'elle n'a pas en vue d'arrêter une gestion du mari coupable ou malchanceux qui menace de ruiner la communauté, encore que la séparation doive avoir un caractère préventif, si elle sert à quelque chose (Dekkers Précis de droit civil, tome III, page 136, n° 201) ;

Que la ruine de la communauté est accomplie ;

Qu'il ressort des dossiers du Tribunal que l'époux défendeur a été déclaré en état de faillite par jugement du 23 mars 1959 (faillite n° 483) ;

Et qu'il ressort du procès verbal de l'assemblée de clôture du 17 février 1961 qu'il n'a été distribué un quelconque dividende aux créanciers chirographaires ;

Attendu que la demanderesse ne fait pas état de reprise ;

Qu'elle a, au contraire déclaré renoncer à la communauté ;

Qu'elle ne prétend pas plus que sa dot est en péril,

Qu'elle ne fait pas la preuve, et n'offre pas de faire la preuve d'un apport dans la communauté, ni d'une faute de gestion du mari ;

Qu'on ne voit pas ce qu'elle tente de sauver pour l'avenir, puisqu'aussi bien elle ne paraît pas attendre une succession sur le point de lui échoir, ni entreprendre l'exercice d'une profession ;

Qu'on ne voit à son action aucun intérêt, sinon de mettre à l'abri de l'action individuelle de chacun des créanciers frustrés de la faillite du mari le produit net d'un travail nouveau ou de l'industrie nouvelle du ménage ;

Attendu que la clôture de la faillite a mis fin à la mission du curateur ; que celui-ci demande donc à bon droit, au moins d'être mis hors de la cause ;

Dispositif sans intérêt.

(Siégeaient : MM : J. Jacques, Président ; R. Dewulf, Ministère Public. Plaidait : Me Van Boeckel).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

31 mai 1961

D. c./ Gouvernement du Katanga

**RESPONSABILITE AQUILIENNE. —  
ROULAGE. — CROISEMENT. — Freins  
défectueux.**

*L'usager qui circulait régulièrement à l'extrême droite de la chaussée conformément au prescrit des articles 12 et 20 du règlement mais était dépourvu de freins efficaces, peut être tenu partiellement responsable des conséquences de l'accident dans la mesure où, n'ayant pu freiner, il a augmenté les dommages résultant de la collision entre son véhicule et celui de l'usager venant*

*en sens inverse et ne respectant pas le prescrit des articles susdits.*

*(En l'espèce le partage a été de 15 % contre 85 % de la responsabilité).*

JUGEMENT

Attendu que l'action tend, d'après l'assignation du 22 décembre 1960, à condamnation du défendeur à la somme de 98.804 frs avec les intérêts judiciaires, jugement à intervenir exécutoire par provisions ;

Attendu que les parties sont d'accord pour limiter actuellement le débat à la question de la responsabilité, le demandeur conclut à l'entière responsabilité du défendeur, le défendeur à celle du demandeur et subsidiairement au partage des responsabilités ;

Attendu qu'aucun moyen de recevabilité n'est opposé à l'action ;

Attendu qu'il résulte du dossier d'instruction pénale déposé, très bien monté d'ailleurs, que le 24 décembre 1959 le demandeur, pilotant un véhicule personnel, entra en collision à Albertville avec un camion conduit par un préposé des travaux Public dont le défendeur se déclare civilement responsable ;

Que l'accident survint sur une étroite piste, ne permettant pas en certains points le croisement des deux véhicules sous revue, dans un tournant flanqué dans le sens de la courbe d'un talus d'une cinquantaine de centimètres de haut et couvert de hautes herbes ;

Que le véhicule du demandeur qui suivait l'intérieur de la courbe, ne serrait pas sa droite et au contraire empiétait la moitié gauche de la voie suivie, alors qu'il lui aurait été possible d'y laisser un espace juste suffisant pour croiser ;

Que voyant surgir le camion, le demandeur freina et fut déporté sur sa gauche, se plaçant en travers de la voie, le capot sur le bord gauche extrême de la piste ;

Que le camion suivait son extrême droite mais, au su du conducteur, n'était pas muni d'un système de freinage à action rapide ;

Que le camion se jeta en pleine brousse sur sa droite mais ne put éviter de tamponner la voiture, le point d'impact se situant à l'extrême bord droit, par rapport au camion, de la voie suivie ;

Attendu que la responsabilité du demandeur est certaine, alors qu'il connaissait la route : il ne serrait pas sa droite et roulait à une vitesse excessive, vu l'état des lieux, puisqu'un simple freinage le mit en travers de la voie en plein tournant ;

Que la faute qui peut être reprochée au chauffeur du camion est d'avoir circulé sans frein efficace et à une vitesse excessive, vu l'état de son véhicule et la disposition des lieux ;

Qu'il résulte de l'enquête et de la visibilité des lieux que l'espace de freinage utile, temps du réflexe du conducteur non compris, ne pouvait guère dépasser pour cha-

que véhicule 7-8 m. ;

Que dans ces conditions, vu la position prise par le véhicule du demandeur qui commandait au chauffeur du camion non seulement un réflexe pour freiner mais un autre pour se jeter dans la brousse, la faute du préposé du défendeur a contribué certes pour une faible part à la collision mais surtout a renforcé la gravité des dégâts par la vitesse imprimée à son véhicule qui, s'il avait été muni de freins efficaces, eût été très modérée ;

Que le tribunal estime, en présence de ces divers facteurs, que la responsabilité du demandeur est de 85 % et celle du défendeur de 15 ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. J. Sohier, Juge ; R. Dewulf, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>e</sup> Lateur et Lozet).

La Revue Juridique de l'Afrique Centrale et le Bulletin des Tribunaux Coutumiers sont publiés, avec le concours des docteurs en droit du Congo et du Ruanda-Urundi, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

**Comité de Patronage de la S. E. J. K.**

MM. le Président et le Ministre de la Justice du Katanga ; BECKERS, Premier Président de Cour d'Appel ; BOURS, Procureur Général honoraire ; DELLICOUR, Procureur Général honoraire ; de MERTEN, Premier Président honoraire de Cour d'Appel ; DE RAEVE, Premier Président de Cour d'Appel ; DEVAUX, Procureur Général honoraire, Président du Conseil d'Etat ; DUMONT, Procureur Général honoraire ; GASPARD, Procureur Général honoraire ; GUEBELS, Procureur Général honoraire ; HAMOIR, Président honoraire de Cour d'Appel ; HAYOIT de TERMICOURT, Procureur Général près la Cour de Cassation ; LEYNEN, Président honoraire de Cour d'Appel ; MERCKAERT, Procureur Général honoraire ; MICHEZ, Président honoraire de Cour d'Appel ; PINET, Président honoraire de Cour d'Appel ; RAE, Président honoraire de Cour d'Appel ; SOHIER, Procureur Général honoraire, Premier Président honoraire de la Cour de Cassation ;

**Comité de la S. E. J. K.**

*Président* : Mr L. JANSSENS, Procureur Général près la Cour d'Appel.

*Vice-Présidents* : Mr A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.

Mr V. de JULEMONT, Conseiller à la Cour d'Appel.

*Secrétaire Général* : Mr Ch. BAR, Juge de Police.

*Secrétaire* : Mr Y. GUEBEN, Substitut du Procureur d'Etat.

*Membre* : Mr VANNES, Juge au Tribunal de District.

**Comités de Rédaction.**

	Revue Juridique de l'Afrique Centrale	Bulletin des Tribunaux Coutumiers
<i>Président</i> :	Mr L. JANSSENS.	Mr J. SOHIER, Juge au Tribunal de 1re Instance.
<i>Vice-Président</i> :	Mr V. de JULEMONT.	Mr V. de JULEMONT.
<i>Secrétaire Général</i> :	Mr Ch. BAR.	Mr Ch. BAR.
<i>Secrétaire</i> :	Mr Y. GUEBEN.	Mr Y. GUEBEN.
<i>Membres</i> :	MM. VANNES et A. DETHIER, Avocat à la Cour d'Appel.	MM. VANNES et A. DETHIER.

**EXTRAITS DES STATUTS de la S.E.J.K.**

Les Comités de rédaction laissent aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Les opinions émises dans les publications de la Société n'engagent que leurs auteurs.

# Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

## **REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.** (Revue Juridique de l'Afrique Centrale, à partir de juillet 1960).

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 1936 à 1939; 1941 à 1944; 1949 à 1951; 1953 à 1956 au prix de 220 frs l'année, 1957-1958 à 250 frs l'année

Les numéros restants des années 1927 à 1956 sont vendus à 25 frs le numéro, des années 1957-1958 à frs 30 le numéro.

Reliure : par année : 85 frs.

## **BULLETIN DES JURIDICTIONS INDIGENES ET DU DROIT COUTUMIER CONCOLAIS.** (Bulletin des Tribunaux Coutumiers à partir de juillet 1960).

Les années de 1933-1960, non reliées, 115 frs par année.

Les numéros séparés au prix de 20 frs le numéro.

Reliure : 85 frs par deux années.

Sont encore disponibles les collections reliées par deux années de 1935 à 1960 à 305 frs le fascicule de 2 ans.

## **BULLETIN DES TRIBUNAUX DE POLICE CONGOLAIS.**

Les années depuis 1953 (1re année) : 85 frs l'année.

collection reliée en un volume (1953 à 1955 inclus) : (1956 à 1958 inclus) 330 frs le volume.

### **OUVRAGES DISPONIBLES (PORT EN PLUS.)**

*Notes au sujet des réglementations sur la chasse dans quelques colonies d'Afrique*, par A. de Beaufort et L. Van Hooi brochés 15 frs.

*Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu*, par A. Moeller, une brochure, 3 frs.

*Notes sur le droit coutumier des Balebi*, par F. Grévisse, une brochure, 5 frs.

*Un tournant de notre politique indigène — Le Décret du 5 décembre 1933*, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 frs

*Notes sur le droit coutumier des Baluba*, par R. Lanfant, une brochure, 5 frs.

*Contribution à l'enquête de constitution du secteur des Bawumbu*, par R. Tonnoir, une brochure, 5 frs

*Enquête sur le droit coutumier congolais : Questionnaire*, par P. van Arenbergh, une brochure, 2 frs.

*La famille chez les Bashila*, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

*Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par les recueils de jurisprudence jusqu'à 1934 inclusivement, par J. P. Colin : épuisé.

*Le supplément quinquennal 1935-1939 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par J. P. Colin : 250 frs

*Le supplément quinquennal 1940-1944 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par L. Bours : 150 frs.

*Le supplément décennal 1940-1949 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par L. Bours : 350 frs.

*Le « Mupongo-Muloji » ou l'impulsion criminelle*, par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 frs.

*La propriété Foncière chez les Békalebwe*, par L. Bours, une brochure, 5 frs.

*Le « Lusalo » ou mariage monogamique par échange du sang*, par L. Louillet, Cong. St. E., revue par J. Ferry Cong. St. E., une brochure, 3 frs.

*Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomoiwa et des Banwenshi*, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

*Le droit coutumier Lunda*, par C. Brau, une brochure, 20 frs.

*La propriété chez les Basongo de la Luniunga et de la Gobari*, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

*Préface à tout projet d'organisation judiciaire dans une colonie et La justice au Congo : critiques et projets*, par V. Devaux, une brochure, 25 frs.

*Comment libeller les Préventions*, par D. Merckaert, 15 frs. (2<sup>me</sup> édition)

*Samba-a-kya Buta, Historique de l'Empire des Baluba — langue française*, par B. Mukonga, 25 frs.

*Droit de Procédure du Congo Belge*, par A. Sohler (2<sup>me</sup> édition - 1955) broché 400 frs.

Tables des matières de la Revue Juridique 1958 — sur fiches séparées : 100 frs.

*Proverbs of the Baluba — Proverbes des Baluba*, recueillis par Wm. F.P. Burton. 1797 proverbes en kiluba, anglais et français. 75 frs

## **ABONNEMENTS à partir du 1 janvier 1961.**

Les abonnements sont reçus par le secrétaire général de la S. E. J. K. — B. P. 510, Elisabethville.

**PRIX DES ABONNEMENTS :** par souscription (port compris) :

Revue Juridique de l'Afrique Centrale : 200 frs

Bulletin des Tribunaux Coutumiers : 115 frs

L'abonnement combiné aux deux publications 300 frs

Ces montants sont payables par chèque sur Elisabethville ou mandat postal. Ils peuvent également être versés aux compte-chèques n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 8489 à la Banque du Congo à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux n° V 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier janvier. Les chèques bancaires doivent être émis au Siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE  
L'ECOLE TECHNIQUE  
MISSION SALESIEENNE  
LA KAFUBU  
ELISABETHVILLE

# Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

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

## SOMMAIRE

### ETUDE DOCTRINALE

Essai de définition de l'Appropriation frauduleuse en matière de vol. Etude de Jurisprudence, par Renier de FRAIPONT 129

### JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

Droit Civil. — Responsabilité civile aquilienne — Dommage, préjudice matériel — Réparation (Elis. 13 septembre 1960) 140

Chose jugée — Conditions. — Contrat d'emploi — Conditions de débit des frais de voyage de retour (Elis. 25 octobre 1960) 141

Procédure Civile — Irrecevabilité de l'appel après acquiescement (Elis. 6 décembre 1960) 142

Droit Civil — Responsabilité civile Aquilienne — Dommages à un véhicule — Indemnité de chômage (Elis. 27 décembre 1960) 143

Procédure Civile : Nul ne plaide par procureur — Droit Civil — Responsabilité aquilienne : expertise, absence de contradiction — Roulage — Priorités (Elis. 3 janvier 1961) 144

Contrat d'emploi : Période de préavis coïncidant avec celle du congé — Obligations de l'employeur (Elis. 14 mars 1961) 147

Responsabilité Civile Aquilienne — Responsabilité du mécanicien et du propriétaire quant au véhicule en réparation (Elis. 6 juin 1961) 149

Droit Civil. Promesse de bail — Contrats Synallagmatiques — Résolution, mise en demeure (Elis. 6 juin 1961) 151

Droit Commercial — Faillite : Validité des paiements faits par une caution. Annulation des actes du débiteur (Elis. 6 juin 1961) 153

Procédure Civile — Conditions de la défense à l'exécution provisoire (Elis. 1er juillet 1961) 155

Procédure Civile — Saisie Arrêt — Cession de créance — Concours entre saisissant et cessionnaire (Elis. 1er août 1961) 156

Procédure Civile — Jugement au fond — Conclusions — Droit Civil — Divorce — Garde de l'enfant — Pouvoirs du Tribunal (Elis. 29 août 1961) 159

Roulage — Virage à Gauche — Dépassement de la vitesse limite (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 9 juillet 1960) 161

Droit Civil et foncier — Mutation d'immeuble — Sens des termes « Requis d'opérer » (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 4 octobre 1960) 163

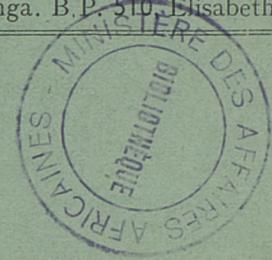
Droit Commercial — Aveu de faillite par un gérant d'affaire (1<sup>re</sup> Léo. 22 février 1961) 164

Procédure Pénale — Détention préventive — Décernement par l'OMP de plusieurs M. A. successifs sans intervention du Juge (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 12 mai 1961) 165

Droit Civil et Commercial — Transport aérien — Prescription — Facture : mode de preuve contre un non-commerçant (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 1<sup>er</sup> juin 1961) 166

Procédure Civile — Action paulienne — Recevabilité (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 1<sup>re</sup> juin 1961) 166

Droit Civil — Divorce — Refus de réintégrer le domicile conjugal (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 30 juin 1961) 167



<b>CHRONIQUE</b>	169
<b>ERRATA</b>	169
<b>TABLE DES MATIERES 1961</b>	170
Table Chronologique des arrêts et jugements	187

# Revue Juridique d'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## ESSAI DE DÉFINITION DE L'APPROPRIATION FRAUDULEUSE EN MATIÈRE DE VOL ÉTUDE DE JURISPRUDENCE

Par Renier de FRAIPONT

Juge au tribunal de première instance d'Elisabethville

Il est coutumier de constater que sous la pression d'une évolution des mœurs ou d'une évolution sociale, la jurisprudence se trouve obligée d'étendre l'application de textes, même répressifs, aux fins de pallier au vieillissement de certaines prescriptions législatives.

Ces extensions entraînent une étude plus approfondie des notions juridiques en cause. Elles mettent en évidence parfois des contradictions, créent des jurisprudences nouvelles, des revirements parfois spectaculaires suivant les situations de fait qu'on a connaitre les tribunaux.

Il en fut et en est encore ainsi, nous paraît-il, de la notion de l'appropriation frauduleuse en matière de vol.

Après avoir défini succinctement la notion de vol en droit belge, français ou congolais, nous nous proposons de dresser un tableau de la jurisprudence en partant d'une série de situations de fait différentes pour tenter de dégager une définition de l'intention frauduleuse et rechercher le commun dénominateur existant entre les appropriations qu'une jurisprudence relativement générale considère comme frauduleuses.

\* \* \*

### I. Définition classique du vol.

Le vol est défini, dans le droit moderne, comme la soustraction frauduleuse d'une chose appartenant à autrui (article 79 du code pénal congolais, 461 du code pénal belge, 379 du code pénal français).

Cette définition, contrairement à celle du

droit romain ou du droit intermédiaire ne couvre que la soustraction, à l'exclusion de l'abus de confiance sous toutes ses formes, ainsi que de la soustraction qui n'a pour objet que l'usage d'une chose (*furtum usus*).

Si l'abus de confiance, l'escroquerie ou l'extorsion sont réprimés par d'autres dispositions légales, le vol d'usage n'est par contre plus incriminé par la loi pénale.

De la définition donnée ci-dessus, quatre éléments se dégagent. Pour qu'il y ait vol ils doivent être réunis et s'analysent en :

- 1°) une soustraction,
- 2°) d'une chose mobilière,
- 3°) qui n'appartienne pas à l'auteur de la soustraction,
- 4°) dans une intention frauduleuse.

Cette *intention frauduleuse* consistant en un dol spécial va seule retenir notre attention.

### L'intention frauduleuse en matière de vol.

La plupart des auteurs et de la jurisprudence analysent cette intention frauduleuse, ce dol spécial en deux éléments :

- 1°) la volonté de *nuire* de l'agent,
- 2°) celle de *s'approprier* l'objet soustrait.

Si l'intention générale de nuire est contenue sans doute possible dans le mot frauduleusement inscrit dans l'article 79 du code pénal, faut-il par contre admettre qu'il contienne également cette notion restrictive qu'est la volonté *d'appropriation définitive* par l'agent que veulent y voir certains auteurs et certaines jurisprudences ?

## II. TABLEAU DE JURISPRUDENCE.

En diverses matières nous avons relevé des décisions contradictoires dont l'étude et la comparaison nous permettront d'analyser le problème.

### A. — Soustraction contre le gré du propriétaire d'un objet mobilier dans le but de se procurer un gage.

1°) *N'est pas considéré comme vol par : Bruxelles, 4-2-1946 T. J. p. 301.*

« Attendu que si le dol spécial implique » la volonté de s'approprier la chose et » n'existe pas lorsqu'un créancier a uniquement entendu se procurer un gage, l'appropriation voulue de la chose d'autrui, fut-elle faite pour éteindre une créance, constitue le délit ».

*Elisabethville, 5 octobre 1954 (inédit) confirmant le jugement du 17 juin 1954 du tribunal d'Elisabethville, qui s'exprime comme suit :*

« Attendu que le dol spécial des infractions contre les propriétés consiste dans l'élément subjectif, l'intention de s'approprier injustement le bien d'autrui (Dellincour, Dr. Pen. Cong. nov. n° 251-255) ;

« Attendu qu'en l'espèce cet élément fait défaut, le prévenu n'ayant agi comme il l'a fait que pour se procurer en gage » ;

*Trinistance Stanleyville. (app) 19 avril 1955. R. J. C. B. 1956, 139 :*

« L'infraction de vol n'existe pas lorsque l'agent créancier de la victime a eu uniquement en vue de se constituer un gage ».

*Tribinistance Luluabourg (app) 16 janvier 1952. J. T. O. M. 1953, 87.*

idem. avec note signée L. Bours.

2°) *Est considérée comme un vol par : Cass. fr. 8 juin 1889 (B. 215) :*

...qu'il suffit pour justifier l'application des peines du vol qu'un arrêt constate que la

prévenue a appréhendé la chose avec l'intention de se l'approprier ou de la retenir en gage d'une prétendue créance.

*Cass. fr. 9 mai 1851 (Pas. 1852. I. 512) :*

Il ne suffit pas pour enlever à la soustraction de la chose d'autrui un caractère frauduleux, que cette soustraction n'ait pas été commise dans la clandestinité, et que le prévenu se prétendant créancier du propriétaire de cette chose, ait voulu se procurer un gage de sa créance.

### Discussion

La contradiction de ces décisions provient de la définition donnée par les différentes juridictions de l'intention frauduleuse en matière de vol. Les tribunaux refusent d'appliquer les sanctions du vol à la soustraction d'un objet en gage d'une créance existante ou prétendue quand ils estiment que l'appropriation par l'agent doit être définitive pour être punissable. La jurisprudence française par contre, ancienne en cette espèce, mais dont nous verrons des exemples récents, estime qu'il y a vol dès que l'objet soustrait est enlevé à son légitime propriétaire sans s'attacher à l'usage que le coupable compte faire de l'objet.

L'intention frauduleuse consiste dans la poursuite d'un bénéfice illégitime et le dessein de nuire au propriétaire.

Le prise d'un objet en gage *animo domini* répond à notre avis, à ces critères.

### B. — CREANCIER SE FAISANT JUSTICE A LUI-MEME.

1°) *N'est pas considéré comme vol par :*

*Tribinistance (app) Boma. 19 juillet 1911. Jur. Cong. 1912. 352.*

« Lorsque celui qui s'approprie une chose appartenant à son débiteur le fait pour se rembourser et n'agit pas dans un but frauduleux, il veut se rendre justice à lui-même ; ce fait n'est pas prévu par le code pénal congolais.

*Trib. appel Boma 29 août 1911. Jur. Cong. 1912, 318.*

« Lorsque le prévenu s'est emparé d'objets  
» qu'il croyait appartenir à X. dont il était  
» créancier alors qu'ils appartenait à Z.  
» il y a tout au moins un doute en ce qui  
» concerne l'intention frauduleuse du pré-  
» venu qui semble avoir voulu, non pas  
» porter atteinte à la propriété d'autrui,  
» mais se rendre justice à lui même. Ce fait  
» ne tombe pas sous l'application de la loi  
» pénale ».

*Trib. app. Boma 14 mars 1911. Jur. Cong. 1912, 43.*

« Attendu que le dol spécial de toutes les  
» infractions contre la propriété est cons-  
» titué par l'intention de s'approprier injus-  
» tement le bien d'autrui *lucri faciendi*  
» *causa* ;

« Qu'en l'espèce le prévenu ne voulait  
» d'aucune manière porter atteinte aux  
» droits de propriété de la partie lésée,  
» mais qu'il l'a contrainte à lui remettre les  
» trente mosolos dans le but d'exercer un  
» prétendu droit en se faisant justice à lui  
» même, et que, partant, s'il a commis une  
» infraction *sui generis* contre l'administra-  
» tion de la justice, infraction non prévue  
» par le code pénal congolais, il ne peut  
» certainement pas être déclaré coupable  
» de vol, l'élément subjectif n'ayant pas été  
» établi à sa charge... »

*Elisabethville. 25 mai 1943. R. J. C. B. 1943, 183.*

« Le dol spécial de toutes les infractions  
» contre les propriétés est constitué par un  
» élément subjectif, l'intention de s'appro-  
» prier injustement le bien d'autrui. Cet  
» élément subjectif est une condition essen-  
» tielle de l'infraction de vol.

« Cet élément n'existe pas quand un  
» créancier s'empare de la chose de son  
» débiteur, en accompte sur le paiement de  
» sa créance ».

*Tribinistance. Stanleyville. (app) 6 août 1957. R. J. C. B. 1958, 380*

« Le vol étant l'appropriation injuste du

» bien d'autrui, le dol spécial requis par  
» cette infraction fait défaut lorsqu'un  
» créancier s'empare de la chose de son  
» débiteur en accompte sur le paiement de  
» sa créance.

*Tribinistance. Kasai 16 janvier 1952. J. T. O. 1953, 87 idem.*

*Tribinistance. Stanleyville. 19 avril 1955. J. T. O. 1956, 126 idem.*

## **2°) Est considéré comme vol par :**

*Cass. Fr. 8 juin 1939. (B. 126).*

« Attendu qu'un créancier ne peut puiser  
» dans son droit de créance celui de com-  
» mettre une infraction à la loi pénale ».

*Cass. Fr. 20 novembre 1947 (S. 1948. 1.176 et note) idem.*

*Cour Sup. Luxembourg. 21 novembre 1913 (Pas. 1914. IV. 39)*

« Se rend coupable de vol celui qui, après  
» avoir vendu à un tiers un objet, se l'ap-  
» propre ensuite sciemment contre le gré  
» du propriétaire de sa propre autorité,  
» pour se tenir indemne de la somme lui  
» rendue sur le prix de vente ».

*Léopoldville. 17 septembre 1940. R. J. C. B. 1941, 103.*

« Pour qu'il y ait vol, il importe peu que  
» l'auteur de la soustraction ait eu ou non  
» l'intention de profiter de la chose d'autrui,  
» il suffit qu'il ait eu celle d'en priver le pro-  
» priétaire.

« Il en est ainsi quand le prévenu a en-  
» levé les marchandises d'un commerçant  
» pour empêcher celui-ci de faire à la so-  
» ciété dont le prévenu était le préposé,  
» une concurrence qu'il estimait à tort ou à  
» raison déloyale ».

*Tribinistance. Costermansville. 21 mai 1952. R. J. C. B. 1952, 308.*

« Le dol spécial existe chez le voleur qui  
» s'approprie volontairement le bien d'au-  
» trui sous le prétexte qu'il possède une  
» créance contre sa victime ».

*Tribinistance. Kasai, 5 mai 1954. J. T. O. M. 1955, 25.*

« Se rend coupable de vol le créancier qui pour se payer, soustrait frauduleusement une chose appartenant à son débiteur, lorsque l'intention frauduleuse qui l'anima ressort et des moyens employés et de la circonstance qu'il s'approprie bien plus que la valeur du montant de sa créance ».

*Bruxelles, 4-2-1946 J. T. 301 (déjà cité)*

« Attendu que si le dol spécial implique la volonté de s'approprier la chose et n'existe pas lorsque un créancier uniquement entendu se procurer un gage, l'appropriation voulue de la chose d'autrui, fut-elle faite pour éteindre une créance constitue le délit ».

*Discussion.*

Le caractère contradictoire de ces jurisprudences repose sur une interprétation encore une fois restrictive de l'article 79 du code pénal comme en une confusion entre l'intention frauduleuse en matière de vol et le mobile de la soustraction.

Le fait de se rendre justice à soi-même, qui constitue éventuellement le mobile d'une soustraction ne peut enlever le caractère frauduleux.

Nous comprenons les scrupules de la jurisprudence en un pays où les principes de la justice civilisée n'étaient encore qu'imparfaitement compris par le justiciable.

Mais il n'en reste pas moins vrai que le fait de soustraire le bien de son débiteur récalcitrant, à son insu et contre son gré, peut être une circonstance atténuante importante mais ne pourra jamais effacer le caractère frauduleux de la soustraction.

### **C. — SOUSTRACTION D'OBJETS AVEC INTENTION DE LES RESTITUER.**

#### **1o) N'est pas considéré comme vol par :**

*Cass. 4 février 1929. Pas. 1. 81.*

« N'est pas justifiée une condamnation du

» chef de vol de deux pièces comptables, lorsqu'elle est fondée sur ce que le prévenu s'est rendu coupable d'une simple « appréhension » du bien d'autrui « dans l'intention de commettre un acte méchant et nuisible consistant en l'occurrence à prendre ou à faire prendre des photographies qu'il voulait faire servir contre son patron et relève seulement d'autre part, qu'une pièce comptable « a disparu » des archives de son propriétaire. »

*Cass. Fr. 22 juillet 1926. S. 1928 73.*

*Tribinistance E/ville. 12 juillet 1954 J. T. O. M. 1954. 167.*

« Ne commet pas un vol celui qui soustrait une chose appartenant à autrui contre le gré du propriétaire, mais avec le dessein de restituer la chose. »

#### **2o) Est considéré comme vol par :**

*Paris 16 novembre 1912. D. 1913. 2. 240 :*

L'inculpation de vol était justement retenue contre un individu qui dans les musées nationaux de Versailles et de Compiègne, avait subrepticement appréhendé et enlevé des ornements divers, spécialement des ornements de meubles. Tout en reconnaissant la matérialité des faits, le prévenu s'efforçait de les excuser, en déclarant qu'il entendait disposer des dits ornements simplement en vue de moulages et qu'il avait le projet d'en assurer ensuite, par une furtive remise en place, la prompte restitution aux musées nationaux.

« Attendu que l'intention dolosive existe toutes les fois que sciemment on fait sortir une chose de la possession du légitime détenteur contre le gré et à l'insu de ce dernier pour la faire passer en sa propre possession et pour s'en servir comme pourrait le faire le propriétaire lui-même ; « Attendu que du point de vue de la culpabilité légale, la constatation d'une telle appropriation est suffisante, sans qu'il y ait lieu de s'attacher à la destination que le coupable entendait donner à la chose soustraite, au genre de profit qu'il

» se proposait d'en tirer, ou, d'une façon  
» générale au mobile qui a pu déterminer  
» son action. »

*Léopoldville 17 septembre 1940. R. J. C. B. 1941. 103 (citée ci dessus)*

#### **D. — LES SOUSTRATIONS DE VOITURES AUTOMOBILES.**

Les vols de voiture se sont multipliés avec le nombre de celles-ci et la jurisprudence amenée à approfondir à leur sujet la notion de soustraction frauduleuse.

Ou bien l'agent s'approprie le véhicule de manière définitive en le maquillant ou non et dans ce cas le vol est établi sans discussion. Mais bien souvent l'agent abandonne le véhicule après un usage plus ou moins prolongé ou bien même est retrouvé en possession du véhicule mais affirme n'avoir jamais eu l'intention de se l'approprier définitivement.

Il s'agirait dans ces deux derniers cas d'un vol d'usage qui ne pourrait être puni faute de texte répressif. Les travaux ont dans ce cas trouvé un biais et condamné du chef de vol d'essence ou de lubrifiant. Mais ce palliatif est bien pauvre.

Ici plus qu'ailleurs encore les décisions judiciaires sont contradictoires :

*Soustraction d'un véhicule avec abandon de celui-ci.*

##### **1° N'est pas considéré comme vol par :**

*Trib. Corr. St Etienne. 2 juillet 1928. Dal. 1929. 2111.*

Le fait d'enlever une voiture automobile sur la voie publique et de l'abandonner après quelques heures d'usage ne constitue pas un vol et est dépourvu de sanction pénale

*Tribinistance Stanleyville. (app.) 6 novembre 1956. R. J. 1957, 393.*

Le vol de l'usage d'une chose appartenant à autrui n'est pas érigé en infraction par la loi pénale.

Le prévenu était en aveu d'avoir pris contre le gré et à l'insu de son propriétaire un véhicule dans le but de faire une course urgente. Qu'il acheta cinq litres d'essence et et roula 38 km. avec une voiture d'une puissance de quatre chevaux. Que le tribunal refuse en outre de le condamner du chef du vol de l'huile consommée.

*Tribinistance Stanleyville. 25 avril 1957. R. J. 1958, 236.*

Le fait de s'emparer d'un véhicule automobile en ordre de marche pour se rendre à un endroit déterminé et non avec l'intention de se l'approprier, n'est qu'un usage abusif, même si l'agent abandonne le véhicule en cours de route.

Un tel usage abusif est dénué de caractère infractionnel. A raison de l'interprétation stricte de la loi pénale, il n'y a même pas lieu de la qualifier de vol d'essence.

Que le jugement s'exprime comme suit :  
« Attendu qu'il est exact qu'à certain  
» moment une certaine jurisprudence a tenu  
» pour vol d'essence l'emploi abusif de  
» véhicule automobile, mais que la jurisprudence actuelle est revenue sur cette interprétation ; que, du reste, le tribunal  
» est actuellement saisi, non d'un vol  
» d'essence, mais d'un vol de camion ; que,  
» certes, l'essence est contenue dans le  
» camion, mais qu'en réalité toute l'essence  
» sauf un ou deux litres consommés, est  
» restée dans le réservoir ; que tenir pour  
» vol d'essence l'emploi abusif d'un camion  
» revient à tenir pour vol d'encre, l'emploi  
» abusif d'un porte plume réservoir, ou  
» briquet ; qu'il est dangereux de s'en tenir  
» à de pareilles interprétations extensives  
» alors que la loi pénale est de stricte  
» interprétation ; »

##### **2° N'est pas considéré comme vol de véhicule mais comme vol de carburant ou de lubrifiant, par :**

*Note sous Trib. corr. St Etienne 2 juillet 1928 citée ci-dessus.*

*Elisabethville 13 novembre 1937. R. J. 1938, 128*

La soustraction de la chose d'autrui n'étant constitutive du délit de vol que si ; elle a été accompagnée de l'intention de s'approprier définitivement la chose d'autrui, on ne peut considérer comme un vol le fait d'enlever une voiture automobile sur la voie publique pour s'en servir momentanément et de l'y abandonner, après quelques heures d'usage.

Par contre l'intention de déposséder le propriétaire de l'essence et de l'huile consommées pendant l'utilisation de la voiture enlevée ainsi que le fait matériel de leur soustraction résultent de l'usage même qui en fut fait.

*District Manièma. 1. 8. 1955. R. J. 1955, 463 et note D. M.*

N'est pas constitutif de vol le fait de s'emparer d'une automobile dans le but de l'utiliser sans intention de la conserver. Seul est punissable le vol de l'essence contenue dans le réservoir.

Les voleurs s'étaient emparés d'une voiture pour fuir la prison d'où ils s'évadaient. Ils avaient volé 75 litres d'essence et abandonné la voiture, l'essence épuisée.

L'auteur de la note rappelle que :

« Le vol d'usage n'est pas punissable » quand l'auteur prouve qu'il n'a pas voulu » se comporter comme le propriétaire de » la chose enlevée. »

### 3°) Est considéré comme vol par :

*Trib. corr Nantes. 31 octobre 1930. S. 1931. 2. 83.*

« Attendu qu'en vain les prévenus pré-tendent qu'ils ne seraient pas passibles » de sanctions pénales parce que ne serait » pas établie contre eux l'intention fraudu-leuse de s'approprier la chose ;

» Attendu que l'intention dolosive ressort » nettement du fait par eux d'avoir sciemment et volontairement fait sortir de la » possession de leur légitime propriétaire,

» contre le gré et à l'insu de ce dernier, » pour la faire passer en leur propre pos-session et en jouir comme s'ils en étaient » les maîtres véritables, l'automobile dont » ils s'étaient emparés ;

» Que le vol est consommé par cet enlèvement, par cette prise de possession » frauduleuse de la chose, sans modifier le » caractère juridique de leur acte au moment où ils l'ont accompli, ni faire disparaître la culpabilité qu'ils ont encourue...

» Attendu au surplus, que le fait par les » prévenu d'abandonner après en avoir » fait usage et en avoir consommé l'essence » qu'elle contenait, l'automobile qu'ils » avaient appréhendée, constitue de leur » part un véritable acte de disposition souveraine, d'où résulte la preuve, non seulement du simple désir de se servir de la » chose, mais d'une véritable appropriation » de cette chose *animo domini* puisqu'en » abandonnant ainsi l'automobile sur la » voie publique ils exerçaient sous sa forme » la plus énergique, le droit suprême de » propriété : droit de donner, de délaisser » ou même de détruire (*jus abutendi*). »

Le commentateur de ce jugement ne le suit pas et estime que pouvait seul être retenu le vol de carburant. Qu'une trop grande importance y est faite à l'abandon du véhicule après usage.

*Trib. corr. Besançon. 26 janvier 1933. Le Pontevin page 759.*

L'auteur de l'appréhension d'une automobile contre le gré et à l'insu du propriétaire commet le délit de vol, alors qu'au moment de l'appréhension il a eu l'intention frauduleuse de se servir de la voiture appréhendée, comme l'aurait fait le propriétaire lui-même.

Il lui appartiendrait, pour se dégager d'une poursuite pénale, dirigée contre lui de ce chef, de justifier que lors de l'appréhension de la voiture, il n'avait point la volonté d'en jouir et d'en disposer comme propriétaire.

*Cour mil. Bruxelles. 17 novembre 1938. J. T. 1939, col. 426.*

Si l'on peut dire en général que le déplacement d'un objet ne constitue pas nécessairement la preuve d'une intention frauduleuse, il n'en est pas de même pour une auto dont le déplacement constitue précisément l'emploi normal ; semblable agissement doit être considéré comme du vol.

*Bruxelles. 24 décembre 1938. J. T. 1939, col. 425.*

L'enlèvement d'une auto momentanément abandonnée par le propriétaire dans le seul but de faire une promenade, doit être considéré comme vol punissable.

*Cass. 8 janvier 1940. Pas. 1, 7.*

Constitue au sens de l'article 461 du code pénal, la soustraction d'un véhicule automobile appartenant à autrui, l'enlèvement de ce véhicule à l'insu et contre le gré du propriétaire, par une personne qui, dès le moment de l'enlèvement, a le dessein de ne pas restituer le véhicule à son propriétaire, mais d'en disposer notamment en abandonnant le véhicule sur la voie publique après s'en être servi (décision implicite.)

*Avis de M. le Procureur Général Hayoit de Termicourt.*

Les demandeurs ont été condamnés pour soustraction frauduleuse d'un véhicule automobile appartenant à la partie civile. Il résulte des constatations l'arrêt attaqué que les demandeurs se sont, contre le gré et à l'insu de la partie civile, frauduleusement emparés du véhicule automobile, qu'il se sont servis de celui-ci pour rejoindre leur unité, puis l'ont abandonné sur la voie publique ; enfin, que dès le moment de l'enlèvement les demandeurs ont agi avec le dessein de ne point restituer le véhicule à son propriétaire, mais de l'abandonner sur la voie publique à l'endroit et au moment qu'ils jugeraient opportuns.

Que l'acte ainsi commis ait été commis avec une intention frauduleuse, l'arrêt le constate souverainement. Mais constitue-t-il une soustraction au sens de l'article 461 du code pénal ?

Plusieurs décisions judiciaires ont refusé, en pareil cas, de déclarer l'auteur de l'enlèvement coupable de vol de véhicule admettant toutefois que si l'auteur avait utilisé l'essence contenue dans le réservoir du véhicule au moment de l'enlèvement il devait être condamné pour soustraction frauduleuse de la quantité d'essence ainsi consommée (voyez note I. S. 1931. 2. 84, sous Corr. Nantes 31 octobre 1930).

En l'espèce, sans s'expliquer sur le point de savoir si l'essence utilisée par les demandeurs avait été acquise par eux ou se trouvait au contraire, être la propriété de la partie civile, l'arrêt a prononcé une condamnation du chef de soustraction frauduleuse du véhicule lui-même, pour le motif qu'il y a soustraction au sens de l'article 461 du code pénal, alors même que l'auteur de l'enlèvement n'a pas eu « l'intention de conserver définitivement la chose ; il suffit qu'en l'enlevant, il ait eu le dessein de ne pas la restituer à son propriétaire ».

En termes plus précis, il y a soustraction au sens de l'article 461 du code pénal, lorsque la chose est enlevée à son propriétaire non point seulement pour en retirer l'un ou l'autre avantage et la restituer ensuite, mais dans le dessein d'en disposer, d'usurper la possession de la chose *animo domini*. Il est sans relevance que cette « disposition » se manifeste ultérieurement soit par un usage permanent, soit par la cession à un tiers, soit même par un abandon de la chose au moment et dans le lieu déterminés par l'auteur de l'enlèvement.

Cette thèse me paraît conforme à la loi.

Soustraire une chose appartenant à autrui, c'est s'en emparer contre le gré du propriétaire « pour se l'approprier ou s'en attribuer la disposition », disait au Sénat le barron Della Faille. Le vol écrit Garraud, est tout à la fois une appréhension et un enlèvement contre le gré du propriétaire. Il ne consiste pas seulement dans la détention de la chose d'autrui, il suppose que l'on s'empare de la chose comme propriétaire, pour s'en servir et en disposer comme pourrait le faire le propriétaire lui-même.

Lorsque l'auteur de l'enlèvement agit non

point dans le dessein de priver momentanément le propriétaire de la possession de la chose enlevée, mais dans celui de donner à cette chose une destination qu'il a lui-même choisie, et, partant de ne point opérer sa restitution, les éléments de la soustraction sont réunis, l'auteur use et dispose de la chose comme s'il en était propriétaire, il a usuré la possession de la chose *animo domini*.

Pourvoi rejeté.

*Cass. 23 juillet 1941. — Pas. 1.313.*

L'intention frauduleuse exigée pour qu'il y ait vol existe dès que celui qui soustrait la chose appartenant à autrui agit à l'insu et contre le gré du propriétaire, avec le dessein de ne pas restituer la chose.

*Elisabethville. 30 novembre 1954. R. J. 1955 page 315.*

Commet un vol, celui qui s'étant emparé d'une automobile appartenant à un tiers, se comporte vis à vis de cet objet en véritable propriétaire en l'abandonnant sur une route sans avoir jamais eu l'intention de le restituer à son véritable propriétaire.

*Marche en Famenne. Corr. 20-10-1954 Jur. Liège 1954-55 page 67.*

L'intention frauduleuse requise par l'article 461 du code pénal pour qu'il y ait vol existe dès que la chose est soustraite à l'insu et contre le gré du propriétaire et avec le dessein de ne pas la restituer ;

L'abandon d'un véhicule après l'avoir soustrait à la possession de son propriétaire établit l'intention de ne pas restituer.

*Tribunal de District de Stanleyville. 31 juillet 1958. R. J. 1959 p. 329.*

Commet une infraction de vol celui qui s'empare d'un véhicule automobile, contre le gré et à l'insu du détenteur qui en a la légitime possession, pour en prendre possession lui-même et pour s'en servir comme pourrait le faire le propriétaire, même s'il a l'intention d'abandonner ultérieurement le véhicule ;

Ce jugement résume de manière complète et claire l'état de la jurisprudence la plus récente en matière de vol de voiture.

*Cass. Fr. 19 février 1959 Rec. Dalloz 1959 pages 331-335.*

S'il est vrai que la loi pénale n'atteint pas celui qui, sans autorisation du propriétaire utilise même abusivement la chose d'autrui, il y a vol, au contraire, lorsque l'appréhension a lieu dans des circonstances telles qu'elles révèlent l'intention de se comporter, même momentanément, en propriétaire et revêt ainsi les caractères de la soustraction frauduleuse telle qu'elle est incriminée par l'article 379 du code pénal ;

Tel est le cas lorsqu'un individu, après avoir tenté de s'emparer d'une camionnette et avoir renoncé à cette entreprise par suite de l'arrivée inopinée du propriétaire, a pénétré dans une voiture que son propriétaire venait de laisser à l'arrêt pour un bref moment sans en tirer la clé de contact, l'a mise en marche, l'a utilisée toute une nuit pour se rendre dans des villes voisines pour se distraire et a abandonné le lendemain le véhicule à quelque distance du lieu où il l'avait pris.

Les juges du fond ont vu à bon droit dans de tels faits un vol de voiture précédé d'une tentative de vol.

#### *Discussion.*

C'est à propos des soustractions de véhicules automobiles que les tribunaux ont été appelés depuis une trentaine d'années à se pencher sur le problème pour remédier à l'absence de texte réprimant le vol d'usage.

A deux années d'intervalle, en 1928 et 1930 les tribunaux de Saint Etienne et de Nantes prirent des positions diamétralement opposées, le premier refusant de considérer comme vol la soustraction d'un véhicule avec abandon de celui-ci, le second le considérant comme tel.

Entre ces deux décisions, le commentateur du jugement de Saint Etienne, immé-

diatement suivi par une partie de la jurisprudence, chercha un palliatif en tentant de faire admettre qu'il y avait en cas d'usage abusif vol de lubrifiant et de carburant.

Le bon sens s'insurge contre cette demi mesure. Les arguments développés contre cette inculpation par le jugement de Stanleyville du 25 avril 1957 nous paraissent pertinents. Il suffira que l'agent remplace l'essence consommée pendant de longues randonnées pour être absous et sera poursuivi s'il a consommé une quantité minime de carburant en une courte promenade. Ou bien le tribunal poursuivra pour vol de quelques francs un fait ayant causé un trouble social grave ou bien même il devra appliquer, comme le jugement de Stanleyville du 6 novembre 1956, l'adage « de minimis non curat prætor ».

La notion d'appropriation frauduleuse s'est affirmée et épurée au fil du temps. (1) Les tribunaux ont employé, pour caractériser ce dol spécial, des formules plus ou moins heureuses : un arrêt de nivôse An IX, rendu par la Cour de Cassation, la définit par l'intention de dépouiller le propriétaire (Garçon, art. 379 n° 397) ; la cour d'appel de Besançon, par le dessein de se servir de la chose comme l'aurait fait le propriétaire lui-même (26 janvier 1923, Garçon n° 395) ; d'autres par la volonté d'usurper la possession d'autrui « animo domini » ; selon certains travaux préparatoires de la loi belge du 8 juin 1867, ce serait s'emparer d'une chose contre le gré du propriétaire, pour se l'approprier ou s'en attribuer la disposition (cfr. déclaration du baron de la Faille, citée ci-dessus).

L'interprétation fournie par la Cour de Cassation en son arrêt du 23 juillet 1941 (Pas. 1941, I, 313) apparaît serrer de plus près le vœu de la loi qui, dans son texte comme dans son esprit, ne requiert pas nécessairement la preuve d'une volonté d'appropriation. Il suffit, pour reprendre l'expression de cet arrêt, que celui qui soustrait la chose d'autrui agisse à l'insu et contre

le gré de son propriétaire, avec le dessein de ne pas restituer. Cette définition a l'avantage d'ignorer la manière dont le prévenu entend usurper la possession d'autrui, soit qu'il désire l'acquérir, pour lui-même, soit qu'il préfère, après son usage, abandonner la chose, cet abandon constituant en effet un acte de disposition « animo domini ».

Mais la question reste délicate de prouver dans chaque espèce la réunion des éléments nécessaires à l'établissement de la soustraction frauduleuse.

C'est pourquoi, mais sans aller jusqu'à la reconnaissance pure et simple de l'infraction générale du vol de l'usage de tout objet mobilier, le législateur katangais, devant faire face, comme ailleurs à la multiplication des « emprunts » de véhicules contre le gré de leurs propriétaires à inséré dans le code pénal un article 85, bis (loi du 21 juin 1961, article 3) ainsi rédigé :

**« Celui qui utilise un véhicule à moteur » ou un cycle contre la volonté de celui qui en a le droit d'utilisation est, sans préjudices des sanctions plus sévères, puni d'une peine de trois ans au maximum et d'une amende ne dépassant pas 2.000 frs ou d'une de ces peines seulement.**

**» La poursuite a lieu sur plainte ».**

L'infraction de vol d'usage est par ce texte ressuscitée au Katanga, mais elle ne frappe que celui qui abuse de l'usage d'un véhicule à moteur ou d'un cycle.

De même, le législateur belge dans la matière spéciale de la réglementation de la navigation aérienne a-t-il erigé en infraction punissable de 26 à 1.000 frs et de 8 jours à cinq ans d'emprisonnement, le fait de se servir ou de tenter de se servir d'un aéronef sans autorisation de l'exploitant (article 18 de la loi du 17 juin 1957, moniteur 26-27 juillet).

Ce sont là de demi mesures et l'on se demande pourquoi, un législateur qui avait l'audace, avant bien d'autres, de prendre ces textes commandés par les nécessités sociales a reculé devant la reconnaissance du caractère infractionnel de tout usage

(1) Note inédite de M. Jean Sace.

abusif, tout en limitant les conditions de l'exercice de l'action pénale, comme le fait la Katangaise à la plainte de la partie lésée.

### III. — Conclusions.

Nous allons tenter de retirer de ce fatras de jurisprudence les règles générales qui pourront aboutir à une définition de l'intention frauduleuse en matière de vol.

Tout d'abord, cette intention frauduleuse contient divers éléments qui ne sont pas sérieusement discutés :

1<sup>o</sup>) un dol général, qui consiste dans l'intention de violer volontairement la loi pénale. C'est le dol essentiel à toute infraction intentionnelle ;

2<sup>o</sup>) un dol spécial qui en matière de vol peut être de deux espèces :

a) la volonté de nuire, de vengeance à l'égard de la victime. La soustraction d'un objet appartenant à autrui dans ces buts simplement méchants, sans recherche de bénéfice personnel par l'agent, sont constitutifs de vol bien que la doctrine le regrette (voir Nypels et Servais Code Pénal, Tome II, article 461, n<sup>o</sup> 23), et souhaite que ces faits trouvent une incrimination spéciale du code pénal.

b) la volonté de l'agent de se procurer un bénéfice, de s'appropriier le bien d'autrui.

\* \* \*

C'est cette dernière notion que nous nous efforçons de cerner.

I. — Comme nous l'avons vu, une jurisprudence restrictive voudrait que ce bénéfice soit la recherche par l'agent de l'*appropriation définitive* de l'objet soustrait. Se référant ainsi à la notion de propriété, l'agent devrait avoir, pour qu'il y ait vol, la volonté d'user de la chose volée en véritable propriétaire définitif de l'objet.

Cette définition empêche de poursuivre du chef de vol de très nombreux faits dont le caractère antisocial est évident tels la soustraction de véhicule avec abandon de

celui-ci, la prise de gage d'une créance à l'insu du débiteur etc...

II. — Une autre tendance extrémiste de la jurisprudence est de considérer comme vol la soustraction de la simple détention précaire d'un objet, quand la soustraction n'a pas eu lieu à l'insu du propriétaire et que l'agent ne conteste pas les droits de ce propriétaire (voir ci-dessus Léopoldville, 15 septembre 1940, sub B.)

III. — Entre ces deux tendances nous croyons pouvoir trouver les critères de l'appropriation frauduleuse :

— Aucun problème ne se pose si l'agent a cherché une appropriation définitive de l'objet soustrait. Le mobile de son acte ne peut intervenir pour le disculper. Celui qui conserve et utilise l'objet soustrait comme sa propriété est un voleur même si son mobile est juste, par exemple celui de se payer d'une créance liquide et exigible.

— Si l'agent, par contre, soustrait un objet dans le seul but d'exercer sur lui un droit de possession précaire (gage d'une créance, sequestre, emprunt de l'usage de la chose) il conviendra d'analyser l'intention exacte de l'agent :

1) il faudra qu'il ait eu l'intention de prendre l'objet avec l'intention d'en user en possesseur civil de gagiste, de créancier sequestre, d'emprunteur et non de simple détenteur n'exerçant sur l'objet aucun droit.

2) il faudra tenir compte de ce que l'appréhension a eu lieu à l'insu du propriétaire ou à sa connaissance et dans ce dernier cas nous estimons qu'il n'y a pas vol.

3) enfin, il faut admettre avec la jurisprudence la plus récente que la volonté d'appropriation est présumée dans le chef de l'agent sinon comme définitive, du moins *animo domini*.

Ce sera à l'agent à faire la preuve qu'il n'avait l'intention que d'usurper la détention précaire de l'objet soustrait et qu'il avait l'intention de le restituer après usage.

Il s'agit d'un véritable renversement de preuve, la soustraction d'un objet à l'insu et contre le gré de son légitime possesseur étant présumée frauduleuse dans le chef de l'agent.

IV. Quant au vol d'usage proprement dit, il demeure impuni, sauf en ce qui concerne l'utilisation frauduleuse des véhicules à moteur et des cycles, dans l'état actuel de notre législation.

De lege ferenda, il serait heureux que notre législateur élargisse le texte du nouvel article 85, bis et érige en infraction tout usage frauduleux du bien d'autrui.

La question est délicate, plus encore en pays africain qu'en occident, le sens de la propriété y étant différent.

Il pourrait cependant s'inspirer de l'arti-

cle 626 du code pénal italien qui voit un vol ne pouvant être poursuivi et puni que sur plainte de la partie lésée « si le coupable a agi à la seule fin de faire un usage momentané de la chose soustraite, et si celle-ci, après l'usage momentané a été immédiatement restituée ».

Un texte analogue promulgué, l'interprétation de l'article 79 de notre code pénal sera facilitée et ne prêtera plus aux divergentes interprétations, parfois périlleuses qui lui sont encore actuellement données.

Renier de Fraipont.

## JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE  
13 septembre 1960  
Z. c./ K.

**DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE  
CIVILE AQUILIEUNE. — DOMMAGE. —  
Préjudice matériel. — Réparation.**

*Pour déterminer le montant de l'indemnité due à la victime d'un accident qui souffre d'une incapacité définitive affectant son activité professionnelle, doit être prise en considération non la durée de survie probable mais la période pendant laquelle la victime pourra continuer à exercer une activité lucrative.*

*Si la formule de la capitalisation est admise par la majorité de la doctrine et de la jurisprudence, il y a lieu de prévoir un abattement de 10 % en raison des avantages que cette formule procure à la victime.*

ARRET

. . . . .

Attendu que le rapport de l'expert est encore querellé en tant qu'il fixe à 24.505 frs par mois les revenus professionnels de l'intimé ;

Attendu que l'expert a admis que pour une période de cinq mois environ, le bénéfice réalisé ne dépassait pas 29.630 frs ; qu'il a cependant estimé que ce montant était inférieur à la réalité, compte tenu des possibilités de l'exploitation ;

Attendu que cette estimation découle d'une vue trop optimiste tant de la capacité de production de la boulangerie que de la situation économique qui n'a cessé de se détériorer ; qu'il échet cependant de re-

lever, ainsi que l'a fait le premier juge, que l'intimé a été gravement handicapé dans la mise en train de son affaire par l'incapacité qu'il a subie ;

Attendu que, compte tenu de ces éléments, la Cour estime à 15.000 frs par mois le revenu professionnel de l'intimé ;

Attendu que les rapports médicaux ont fixé à 26 % le pourcentage d'incapacité définitive de l'intimé ; qu'il résulte des considérations émises dans ces rapports et qui ne sont pas sérieusement contestées que les lésions sont actuellement consolidées et que le pourcentage d'incapacité affecte l'activité professionnelle de l'intimé ;

Attendu qu'à bon droit, le premier juge a fixé à 19 ans la durée de survie probable de l'intimé ; qu'il a cependant confondu la durée de survie probable et la période pendant laquelle l'intimé pourra continuer à exercer une activité lucrative ; que seule celle-ci peut être prise en considération et doit être estimée à 12 ans ;

Attendu qu'à tort, l'appelant entend payer une rente à la victime et non une indemnité forfaitaire, alors que la formule de la capitalisation est admise par la majorité de la doctrine et de la jurisprudence ; qu'en raison des avantages qu'elle procure à l'appelant, il y a lieu de prévoir un abattement de dix pour cent ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Maegd et C. de Beer de Laer, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Lozet, Constantinou et De Castelleij).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

25 octobre 1960

B. c./ DE M.

**CHOSE JUGEE. — Conditions. — CONTRAT D'EMPLOI. — FRAIS DE VOYAGE DE RETOUR. — Conditions de débiton.**

*Pour qu'il y ait chose jugée, il faut, notamment, qu'il y ait identité d'objet. Tel n'est pas le cas lorsque, l'employeur, condamné à consacrer les frais de voyage de retour de son employé, assigne l'employé pour entendre dire que les frais de voyage ne resteront pas à sa charge, l'employé ayant engagé ses services chez un tiers avant l'expiration du délai de deux ans prévu par le dernier alinéa de l'article 29 du décret du 25 juin 1949.*

ARRET

Attendu que le 27 octobre 1958 l'appelant introduisit une requête en vente d'objets saisis chez l'intimé en exécution d'un jugement rendu le premier juin 1957 par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville, jugement disant que l'intéressé consignerait à la Caisse d'Epargne d'Elisabethville le montant des tickets de voyage Elisabethville — Bruxelles, par la voie ordinaire, de l'appelant, de son épouse et des enfants à leur charge ;

Attendu que par ordonnance n° 186 du 30 octobre 1958, la vente fut fixée au samedi 6 décembre 1958 ;

Qu'à la suite du dépôt en consignation, entre les mains du conseil de l'appelant, d'une somme de Frs 95.200, montant des frais de voyage, la vente n'eut pas lieu ;

Que par exploit du 13 décembre 1958, l'intimé assigna l'appelant et l'huissier de Shinkolobwe, qui avait procédé à la saisie, pour : Entendre dire, le Tribunal donnant son interprétation légale à l'article 29 du décret sur contrat d'emploi :

1°) que l'indemnité à laquelle l'intimé avait été condamné en vertu d'un contrat d'emploi avec expatriation, auquel a été

mis fin, n'est plus due en application de l'article 29 du décret du 25 juin 1949, l'appelant ayant été engagé aux termes d'un contrat d'emploi par l'U. M. H. K. avant la fin de la période de deux ans prévue par ce décret ;

2°) que la procédure de vente publique est vexatoire à l'égard de l'intimé et de ce chef condamner l'appelant à une somme de 25.000 frs de dommages-intérêts, ainsi qu'aux intérêts judiciaires et aux dépens de l'instance ;

3°) Et pour autant que de besoin ordonner que le dépôt de la contrevaletur des frais de voyage fait au Greffe du Tribunal sous forme de consignation soit restitué à l'intimé ;

Attendu que par jugement contradictoire du 11 août 1959, le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville dit, pour droit, que l'appelant, ayant pris un nouvel engagement, ne pouvait plus réclamer à l'intimé, son ancien employeur, la consignation des frais de voyage de retour au pays ; condamna l'appelant à restituer à l'intimé le somme de Frs 95.200 et à payer sur cette somme, à titre de dommages-intérêts, les intérêts à 6 % l'an, depuis le premier décembre 1958 ; dit sans cause la saisie pratiquée à la requête de l'appelant, par exploit du 11 décembre 1957, de l'huissier Potoms de Shinkolobwe, pour garantir la consignation de la dite somme et en ordonna main levée ; statuant sur la demande reconventionnelle de l'appelant, qui réclamait Frs 5.000 de dommages-intérêts pour procédure téméraire et vexatoire, déclara cette demande reconventionnelle non fondée ;

Attendu que le 18 novembre 1959, E. interjeta appel de ce jugement, non signifié ;

Attendu que cet appel est régulier en la forme et recevable ;

\* \* \*

Attendu qu'est actuellement coulé en force de chose jugée le jugement rendu le 1er juin 1957 par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville, statuant sur la consignation, par l'intimé, des frais de voyage de l'appelant et de sa famille ;

Attendu que dans le litige actuellement soumis à la Cour d'Appel, il semble bien qu'une confusion se soit produite dans l'esprit de l'appelant quant à l'interprétation qu'il veut donner à cette décision du 1er juin 1957 ;

Attendu que l'appelant soulève l'exception de chose jugée pour faire échec aux prétentions de l'intimé ;

Attendu que, manifestement, ce moyen d'irrecevabilité n'est pas pertinent car, contrairement à ce que soutient l'appelant, il n'y a pas identité d'objet ;

Attendu en effet que la première action qui se clôtura par le jugement du 1er juin 1957 avait pour but de faire reconnaître à l'appelant le droit aux frais de voyage retour, droit qui lui fut reconnu puisque la consignation des frais de voyage fut ordonnée ; que la deuxième action, qui fait l'objet du jugement attaqué, tendait à ce qu'il soit dit que les frais de voyage retour ne resteraient pas à charge de l'employeur, c'est-à-dire de l'intimé, l'appelant ayant engagé ses services chez un tiers avant l'expiration de la période de deux ans imposée par les dispositions légales en la matière (article 29 dernier alinéa du décret du 25 juin 1949) ; que l'objet des deux actions n'est donc pas identique (Comp. De page Dr. civil tome III n° 961 R. P. D. B. V° chose jugée N° 12 et suivants) ;

Attendu, cet engagement au service de tiers n'étant pas contesté par l'appelant, qu'il va de soi que les frais de voyage ne sont plus à charge de l'intimé, qui peut dès lors prétendre à la restitution de la somme de frs 95.200 qu'il a consignée entre les mains du Conseil de l'appelant, ainsi qu'il l'est admis par les deux parties en conclusions et contrairement à ce qu'énonce l'exploit introductif d'instance où il est précisé que cette consignation aurait été effectuée au greffe du Tribunal de Première Instance ;

Attendu qu'il importe peu, en la présente cause, que l'appelant se soit engagé au service de tiers le 1er février 1957, soit quatre mois avant le prononcé du jugement du 1er juin 1957 ; qu'on ne peut d'une part faire grief à l'intimé d'avoir ignoré cette circons-

tance, lorsqu'il a déposé ses conclusions devant le premier Juge et que, d'autre part, il ne s'agit, en réalité, que de décider si l'intimé doit, ou non, supporter la charge de ces frais de voyage, auxquels l'appelant pouvait, en principe, prétendre, mais dont la loi lui retire le bénéfice, dans un cas bien déterminé, en vertu d'une disposition expresse ;

Attendu que c'est à tort que le premier Juge a condamné l'appelant à restituer à l'intimé la somme de frs 95.200 : que l'appelant n'a pas perçu cette somme, consignée entre les mains d'un tiers choisi par les parties ; qu'il y a lieu de dire pour droit que les frais de voyage ne sont plus à charge de l'intimé qui, par voie de conséquence, pourra réclamer la restitution de son dépôt ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Maegd et V. de Julemont, Conseillers ; Ministère Public, E. t'Serstevens. Plaidaient : M<sup>es</sup> Lozet et Van Boeckel).

---

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE  
6 décembre 1960  
Sté G. c./ F.

**PROCEDURE CIVILE. — APPEL APRES ACQUIESCEMENT. — Irrecevabilité de l'appel.**

*L'exécution sans réserve d'un jugement ordonnant une enquête emporte acquiescement et rend irrecevable l'appel du dit jugement (Pandectes belges, II, V° acquiescement, n° 627 et 642).*

Arrêt conforme à la notice.

(Siégeaient : MM. E. de Raeve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. de Maegd et V. de Julemont, Conseillers. Plaidaient : M<sup>tres</sup> Van Boeckel et Humble).

---

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

27 décembre 1960

Sté P. de G. c./ P.

**DROIT CIVIL. — RESPONSABLE CIVILE AQUILIEUNE. — Dommage à un véhicule. — Indemnité de chômage.**

*L'indemnité due pour privation de jouissance d'un véhicule doit tenir compte du temps nécessaire à son propriétaire pour obtenir un constat contradictoire des dégâts, l'établissement du devis des travaux de réparation et pour effectuer ceux-ci. La partie lésée doit prendre toutes mesures utiles pour réduire autant que possible la durée du chômage. Si l'auteur de l'accident ne doit supporter que le dommage direct causé par sa propre faute, il doit cependant supporter la charge de ce retard qui lui serait imputable.*

ARRET

Attendu qu'il n'est pas contesté qu'une collision survint le 9 décembre 1957 entre le véhicule de l'intimé et le camion de l'appelante, conduit par son chauffeur ;

Attendu que le préjudice subi par l'intimé fut intégralement réparé, à l'exception de celui résultant du chômage de son véhicule qui reste seul en litige ;

Attendu que le premier Juge, estimant que la remise en état du véhicule eût pu être effectuée dans un délai maximum de 60 jours depuis l'accident, accorda une indemnité de chômage sur base de cette durée et du taux de 250 frs par jour, taux fixé en son assignation par l'intimé, demandeur originaire ;

Attendu que l'appelante conclut à ce que soit déclarée satisfaisante l'offre de paiement d'une somme de 7.350 frs (21 jours à 350 frs) faite en conclusions datées du 13 août 1959, devant le premier Jug, tandis que l'intimé, par son appel incident, demande que la condamnation de l'appelante soit portée à 32.500 frs (130 jours à 250 frs) ;

Attendu qu'il doit être admis que l'indemnité due pour la privation de jouissance

d'un véhicule automobile doit être calculée suivant le temps nécessaire à son propriétaire pour obtenir un constat contradictoire des dégâts, l'établissement du devis des travaux de réparation et pour effectuer ceux-ci ; que, en outre, la partie lésée doit prendre toutes les mesures utiles pour réduire autant que possible la durée du chômage (Léo. 2-4-1957 et 25-10-1955 J. T. O. 1958, p. 95 n° 109 et 1957, p. 14 n° 77 ; R. P. D. B. V° Responsabilité n° 1866) ; que, de plus, si l'auteur de l'accident ne doit supporter que le dommage direct causé par sa faute et ne peut être tenu à réparer un préjudice étranger qui ne lui est pas imputable, il doit supporter cependant la charge de tout retard qui lui serait imputable, notamment du retard mis par lui ou par son assureur à procéder aux constatations, bien qu'il ait été mis en demeure de le faire, ou à marquer son accord sur le prix des réparations (Léo. 8-5-1956, R. J. C. B. 1956 p. 347) ;

Attendu, l'accident étant survenu le 9 décembre 1957, vers 16 h. 30, en Territoire de Kabare, poste de Lurhala, route des Plan-teurs, que le 16 décembre 1957, l'assureur de l'intimé invita l'appelante à faire constater les dégâts dans les 72 heures, l'avisant que passé ce délai les réparations seraient exécutées ; que l'appelante reçut cette lettre recommandée le 27 décembre 1957 et que c'est le 17 janvier 1958 seulement que l'assureur de l'appelante délégua son expert pour examiner le véhicule de l'intimé ; que cet expert fixa à 38.164 frs le montant du devis des réparations, sur lequel le représentant Socomotor, réparateur du véhicule, marqua son accord ; que les réparations furent terminées le 19 avril 1958 et qu'ainsi le véhicule de l'intimé fut immobilisé pendant 130 jours ;

Attendu, compte tenu que l'intimé devait prendre contact avec son assureur, qu'il ne peut lui être fait grief de ce qu'un délai de 6 jours s'est écoulé entre la date de l'accident et celle de l'envoi de la lettre recommandée invitant l'appelante à faire constater les dégâts ; que l'appelante, d'ailleurs, ne fit aucune diligence pour procéder à ce constat ;

Attendu que l'intimé donna ordre de commencer les réparations le 6 janvier 1958, ainsi qu'il résulte de sa lettre du même jour adressée à l'appelante ; qu'il ne pourrait lui être reproché d'avoir attendu jusqu'à cette date pour faire procéder à la remise en état de son véhicule, alors que l'appelante elle-même ne mit aucune hâte à faire établir le constat des dégâts ; que se retranchant derrière la mise en demeure qu'il avait adressée à l'appelante, l'intimé aurait pu attendre qu'elle se manifeste avant de prendre quelque initiative que ce soit ;

Attendu que, commencées le 6 janvier 1958, les réparations se sont, incontestablement, prolongées anormalement et que le dossier est muet quant aux raisons de cette prolongation ; que l'intimé allègue qu'il semblerait qu'elle soit due à la réparation de certaines pièces dont le remplacement avait été initialement prévu ; que s'il en était ainsi, il ne pourrait s'agir que des pièces dont le remplacement figurait au devis initial établi à la demande de l'intimé et n'était pas repris aux devis de l'expert de l'assureur de l'appelante ; que de la comparaison entre des deux devis il résulte que seuls une traverse avant, une traverse centrale et deux centres pour traverses n'auraient pas été remplacés ; qu'il ne paraît pas que ce soit la réparation de ces pièces, si elle a eu lieu, qui ait pu prolonger la durée des réparations ;

Attendu que la preuve n'est ni faite, ni offerte, que l'immobilisation prolongée du véhicule de l'intimé trouve sa cause dans la faute initiale de l'appelante ;

Attendu, dès lors, compte tenu de la date à laquelle les réparations ont commencé, qu'il doit être admis que la durée d'immobilisation retenue par le premier Juge est une durée normale, eu égard à l'importance des réparations à effectuer ; que la durée de l'immobilisation doit ainsi être fixée à 60 jours et le taux journalier de l'indemnité de chômage à 250 frs, montant réclamé par l'intimé lui-même ;

Attendu qu'il y a lieu de confirmer la décision entreprise et de dire non fondés les appels principal et incident ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. de Raeve Président faisant fonction de Premier Président ; R. de Maegd et V. de Julemont, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Latteur et Maravent).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

3 janvier 1961

Sté Ch. L. c./ B.

**PROCEDURE CIVILE. — RECEVABILITE. — Nul ne plaide par Procureur. — DROIT CIVIL. — SUBROGATION. — Signification. — RESPONSABILITE CIVILE. AQUILLENNE. — ROULAGE. — PRIORITE. — EXPERTISE. — ABSENCE DE CONTRADICTION. — Valeur.**

1) *Le moyen d'irrecevabilité tiré de ce que « Nul ne plaide par Procureur » n'est pas d'ordre public et peut être invoqué pour la première fois en appel.*

2) *Une société d'assurance agissant pour le compte d'une autre société d'assurance se présente comme commissionnaire et est recevable à agir en justice en ne parlant qu'en son nom propre. Dans l'hypothèse où une partie agirait comme mandataire, l'obligation de faire connaître sa qualité et de faire figurer le nom du mandant à côté du sien dans une procédure en justice ne s'impose que si l'omission du nom du mandant est due à la préoccupation de masquer une irrégularité ou une fraude :*

3) *L'exploit introductif d'instance qui fait état de la subrogation constitue l'acte authentique prévu par l'alinéa 2 de l'article 353 du code civil (livre III).*

4) *L'erreur d'appréciation faite à ses risques et périls, par le conducteur débouchant d'une voie secondaire entraîne sa responsabilité et il importe peu à cet égard que la vitesse de l'usager de la voie prioritaire ait été excessive.*

5) *Si le responsable d'un accident omet de donner suite à une sommation l'invitant à assister à l'expertise d'un véhicule accidenté, il ne peut faire état de sa carence pour se*

*prévaloir du caractère unilatéral de l'expertise effectuée hors de sa présence et le juge peut avoir égard à cette expertise unilatérale si l'expert offre des garanties suffisantes de compétence et de sincérité.*

#### ARRET

Attendu que le Tribunal de Première Instance de Bukavu a, par jugement contradictoire du 11 décembre 1959, déclaré non fondée l'action intentée par la S. C. R. L. en payement de 23.623 frs à titre de réparation du préjudice subi dans un accident de roulage par son assuré.

Attendu que de ce jugement non signifié la dite société a interjeté appel par acte valablement signifié le 17 mars 1960 ;

Attendu que l'appel est recevable ;

Attendu qu'à l'encontre de l'appelante, qui conclut à l'infirmité du jugement entrepris et à la condamnation de B. au payement de la somme précitée majorée des intérêts judiciaires, l'intimé soutient que l'action n'est pas recevable et conclut subsidiairement à son non-fondement, encore plus subsidiairement au partage de responsabilité ;

Attendu que comme premier moyen de non-recevabilité l'intimé fait valoir que « nul ne plaide par procureur » ;

Attendu que contrairement à ce que prétend l'appelante, ce moyen — qui n'est pas d'ordre public — peut être soulevé pour la première fois en appel (R. P. D. B. V<sup>o</sup> Exceptions, n<sup>o</sup> 298) ;

Attendu que l'intimé tire son moyen du libellé de la quittance délivrée par C. à la suite du payement de la somme 23.623 frs ;

Attendu que de l'examen de cette quittance il résulte que la S. C. R. L. agit pour le compte d'une autre société d'assurance, étrangère, dénommée « South British » ;

Attendu que, agissant en son nom propre pour le compte d'un commettant, l'appelante se présente comme commissionnaire (article 1, Décret du 19 janvier 1920), recevable à agir en justice en ne parlant

qu'en son nom propre (Garsonnet et Bru — Traité de Procédure, T. I — n<sup>o</sup> 372) ;

Attendu que, pour autant qu'on ne puisse considérer l'appelante que comme mandataire, l'obligation de faire connaître sa qualité et de faire figurer le nom du mandant à côté du sien dans une procédure en justice ne s'impose que si l'omission du nom du mandant est due à la préoccupation de masquer une irrégularité ou une fraude ;

Attendu que l'intimé soutient que l'irrégularité, que l'omission devait masquer, pourrait être la non-observation des conditions de publicité auxquelles est subordonnée, en vertu des articles 9 et 10 du Décret du 27 février 1887, l'autorisation pour toute succursale, comptoir ou siège d'opérations de société étrangère d'agir en justice ;

Attendu que ce soutènement n'est pas pertinent ; qu'en effet la « South British » n'a pas à proprement parler fondé une succursale ni un comptoir ni un siège d'opérations en donnant à la S. C. R. L. C. L. le pouvoir de signer des contrats d'assurance engageant la « South British » ;

Attendu qu'aucune autre irrégularité ni fraude susceptible d'être masquée par l'omission du nom de la « South British » n'est alléguée ni apparente ;

Attendu, enfin, que l'intimé n'a pas opposé ce moyen devant le premier Juge, alors qu'il n'ignorait pas que la S. C. R. L. C. L. agissait pour le compte de la « South British » puisque la quittance se trouvait déjà au dossier ; que cette abstention peut être interprétée comme une renonciation tacite de sorte que, ayant accepté le débat avec celui qui figure comme demandeur dans l'exploit introductif d'instance, l'intimé n'est plus recevable à se prévaloir de ce que le véritable demandeur serait le mandant de celui avec lequel il a déjà accepté le débat (Pasicrisie belge 1887 — Appel p. 185 — Cour d'Appel Gand, 8-1-1887) ;

Attendu que comme second moyen de non-recevabilité, l'intimé fait valoir que ne lui est pas opposable, à défaut de signification expresse par acte authentique, la subrogation dans les droits de C. contre tout tiers responsable de l'accident donnée

en la précitée quittance à la suite du paiement de la somme de 23.623 frs. ;

Attendu que ce moyen doit également être rejeté ; qu'il est, en effet, généralement admis que l'exploit introductif d'instance, s'il fait état de la subrogation — ce qui est le cas en l'occurrence — constitue l'acte authentique considéré par l'alinéa 2 de l'article 353 du Code Civil Congolais Livre III comme saisissant le cessionnaire à l'égard de tiers (R. J. C. B. — E'ville 17-11-53 ; 1954, p. 10) ;

\* \* \*

Attendu que le premier Juge a admis que, en s'engageant dans un carrefour malgré la survenance d'un usager de la voie principale, l'intimé a commis une faute constituant même une infraction à l'article 15 du Code de la Route ; qu'il a toutefois estimé que le lien de causalité entre cette faute et l'accident n'était pas établi, l'appelant n'ayant pas prouvé que la voiture B. était encore en mouvement au moment de la collision ; qu'il a ainsi perdu de vue que c'est au conducteur de la voie secondaire, en principe responsable de l'accident se produisant à un carrefour avec un conducteur de voie principale, qu'incombe la charge de la preuve d'une faute chez l'autre conducteur et du lien de causalité (Van Roye — Le Code de la Circulation, n° 741) ;

Attendu que du croquis des lieux — document non-contesté — il appert que l'intimé, débouchant d'une voie secondaire (l'avenue Nyawere) a poursuivi sa marche sur 4,70 m. de la voie principale (l'avenue du Prince Régent) et fut, alors, rejeté à 1,70 m. en arrière par la voiture C. qui la heurta après un freinage sur 23,40 m. ;

Attendu que de la distance sur laquelle ont porté le freinage de la voiture C. et le rejet en arrière de la voiture Berthoud on peut conclure que la première roulait à une vitesse de 75 à 80 km. à l'heure (cfr. tableau des vitesses concernant la circulation automobile Schuind — Traité pratique de Droit criminel II, p. 326), d'où il résulte que 33 m. de freinage impliquent une vitesse de 60

km. à l'heure, à augmenter en l'occurrence de 15 à 20 kms. en raison de l'obstacle qui a empêché la continuation des traces de freinage ;

Attendu que pour pouvoir poursuivre sans risque d'accident sa marche sur la voie principale, l'intimé devait avoir égard à la position, l'éloignement et la vitesse de l'autre conducteur (article 16 du Code de la Route) ;

Attendu qu'il a commis une erreur dans l'appréciation de la vitesse ou de l'éloignement de l'autre voiture, puisqu'il a cru pouvoir traverser devant elle la chaussée ; qu'il avoue implicitement cette erreur en prétendant s'être arrêté à 4,70 m. du bord de la chaussée pour laisser passer la voiture prioritaire sur la partie restée libre de la chaussée ;

Attendu qu'en cas d'accident, l'erreur d'appréciation faite à ses risques et périls par le conducteur de la voie secondaire entraîne la responsabilité de celui-ci (R. Van Roye — op. cit., n° 722 — 734 — 735) ;

Attendu que l'intimé prétend, en ordre subsidiaire, faire partager cette responsabilité par l'appelante, son assuré ayant conduit à une vitesse excessive selon lui ;

Attendu qu'une vitesse de 75 à 80 kms. à l'heure sur une route prioritaire à propos de laquelle il n'a pas été allégué et encore moins prouvé par le conducteur de la voie secondaire à qui cette preuve incombe (op. cit. n° 741) qu'elle se situerait dans une zone urbaine soumise à une limitation de vitesse de véhicules ne peut être considérée comme excessive ;

Attendu que même si pareille vitesse était à considérer comme excessive chez un conducteur de la voie principale, elle serait néanmoins sans relation de cause à effet avec l'accident, puisque le conducteur de la voie secondaire n'y a quand même pas eu égard alors qu'il y était tenu et ne pouvait même pas, sans commettre une faute, se tromper dans son appréciation de cette vitesse, peu importe qu'elle soit excessive ou non (op. cit. n° 736) ;

Attendu que l'intimé conteste le montant retenu par l'expert Thornton et payé sur la

base du rapport de celui-ci par l'appelante ; qu'il prétend qu'au lieu de procéder au remplacement du radiateur et de l'aile gauche, la réparation de ces pièces légèrement endommagées eut suffi, ce qui aurait réduit à 17.377 frs le montant total du coût des réparations ; qu'il se fonde sur un rapport et devis par l'expert P. M. le 28 mai 1959 ;

Attendu que l'accident s'est produit le 12 février 1959 et que par lettre recommandée du 28 février l'intimé a été mis en demeure d'avoir à se présenter dans les trois jours suivant la réception de cette lettre au garage « Autocongo » pour y assister à une expertise contradictoire ; qu'il n'a pas donné suite à cette sommation ; qu'ainsi l'expertise Thornton effectuée le 12 mars ne présente, il est vrai, qu'un caractère unilatéral, mais que l'intimé n'est, en raison de sa carence, pas fondé à s'en prévaloir ; que la Cour peut avoir égard à cette expertise unilatérale, l'expert offrant des garanties suffisantes de compétence et de sincérité (R. P. D. B. V° Responsabilité n° 1696-1697) ; qu'il est d'ailleurs exclu que l'appelante aurait agi à l'encontre de ses intérêts en payant une somme supérieure au coût normal de la réparation du véhicule de son assuré ; qu'enfin l'expertise sur laquelle se fonde l'intimé a été faite trois mois après la mise en demeure d'avoir à assister à une expertise contradictoire et deux mois et demi après la réparation, de sorte que cette expertise, unilatérale, ne présente pas de garanties suffisantes pour être opposée valablement à celle faite un mois après l'accident ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Maegd et V. de Julemont, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Latteur et Spandre).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

14 mars 1961

G. c./ Sté U. M. P.

**CONTRAT D'EMPLOI. — CONGE. —  
PREAVIS. — Période de préavis coïnci-  
dant avec celle du congé ; obligation de  
l'employeur.**

*Le préavis peut être donné à tout moment, aussi bien au cours de la période de congé qu'en tout autre temps.*

*En autorisant l'employé à bénéficier de son congé pendant une période qui coïncide avec celle du préavis il doit être présumé que l'employeur a par le fait même renoncé à utiliser les services de l'employé pendant la dite période. Dans ce cas l'employeur est cependant tenu de payer à l'employé l'allocation de congé et le traitement d'activité pendant la durée du préavis.*

ARRET

Attendu que l'appelant poursuit la réformation du jugement rendu contradictoirement le 9 janvier 1959 par le Tribunal de première Instance du Kivu, jugement qui a déclaré non fondée son action tendant, en ordre principal à ce que soit dit nul et de nul effet le préavis qui lui fut donné le 28 octobre 1957 et, en ordre subsidiaire, à ce qu'il soit dit que si le préavis a été valablement donné, l'intimée est tenue de lui payer quatre mois de traitement, soit 80.000 frs ;

Attendu que l'appel de ce jugement, apparemment non signifié, interjeté le 28 mars 1959, est régulier en la forme et recevable ;

\* \* \*

Attendu qu'il n'est pas contesté que l'appelant fut engagé au service d'un sieur B. par contrat d'emploi à durée indéterminée prenant cours le 15 octobre 1953 ; que de commun accord des parties, le contrat d'emploi fut repris par l'intimée en septembre 1955 ;

Attendu que, répondant à une demande de l'appelant, l'intimée lui fit connaître par lettre du 26 octobre 1957 qu'elle marquait accord à ce qu'il prenne un congé de quatre mois à partir du 1er novembre 1957; que par la même lettre, l'intimée notifia à l'appelant qu'elle mettait fin au contrat, lequel prendrait fin à l'expiration du préavis légal, soit le 29 février 1958;

Attendu que l'intimée paya à l'appelant 28.320 frs, à titre de traitement de congé mais refusa de lui verser le montant de son traitement d'activité pendant la durée du préavis, estimant avoir satisfait à ses obligations en payant le seul traitement de congé dû pour la durée de ces quatre mois;

Attendu que, comme en première instance, l'appelant soutient en ordre principal que le préavis qui lui a été notifié doit être considéré comme nul, motif pris que le dit préavis ne pouvait prendre cours en même temps que le congé et coïncider avec celui-ci, mais au contraire devait prendre effet à l'expiration du congé, soit le 1er mars 1958;

Attendu que cette thèse de l'appelant ne peut être retenue; qu'en effet, l'article 42 du décret du 25 juin 1949 prévoit que chacune des parties a le droit de mettre fin à *tout moment* au contrat conclu à durée indéterminée par une notification écrite donnée à l'autre partie; que ce texte ne fait pas de distinction entre la période de services effectifs et la période de congé et qu'il est donc évident que le préavis peut être donné au cours de cette dernière période aussi bien qu'en tout autre temps (Van Damme, Contrat d'emploi, addenda n° 20 au n° 1015);

Attendu que, en ordre subsidiaire, l'appelant estime que l'intimée est tenue de lui payer l'indemnité compensatoire de préavis;

Attendu que l'intimée répond à cette demande que, pendant son congé, l'appelant n'avait droit qu'à son traitement de congé, qui lui a été payé, et que, le contrat d'emploi expirant à la fin du congé, il n'a droit à aucun traitement d'activité pendant la période ultérieure au congé;

Attendu qu'il échet tout d'abord de préciser la portée que l'appelant entend donner aux termes « indemnité compensatoire de préavis »;

Attendu que, à première vue, il semblerait qu'il vise par là l'indemnité prévue par l'article 44 du décret sur le contrat d'emploi, lorsque ce dernier est rompu sans justes motifs ou sans que soient respectés les délais fixés; que cependant, si on se réfère d'une part aux conclusions de première instance par lesquelles l'appelant demande le bénéfice entier de son exploit introductif d'instance, lequel réclame subsidiairement quatre mois de traitement plein sans plus et d'autre part au contexte des conclusions d'appel ainsi rédigées « Au cas » où la Cour estimerait le préavis valablement donné pour prendre cours le 1er novembre 1957, dire et déclarer que l'intimée est tenue de payer l'indemnité compensatoire de préavis » on constate que l'expression « indemnité compensatoire de préavis » dans son sens littéral est inconciliable avec l'existence d'un préavis valablement et régulièrement donné et que l'appelant a voulu dire par là qu'il réclame le montant du traitement d'activité qu'il estime lui être dû pendant la durée du préavis;

Attendu, ensuite, qu'il doit être retenu que la loi n'interdit pas à l'employeur de renoncer à utiliser les services de l'employé durant la période de préavis: que telle dispense peut se justifier par des circonstances propres à chaque cas d'espèce (Léo., 1-12-1958, R. J. C. B. 1960, p. 263); qu'en autorisant l'appelant à bénéficier de son congé pendant une période qui coïncidait avec celle du préavis, il doit être présumé que l'intimée a, par le fait même, renoncé à utiliser les services de l'appelant pendant cette période; que d'autre part, l'employé a droit aux allocations de congé même s'il ne prend pas effectivement de congé (Elis. 28-10-1952 et 21-1-1958 (J. T. O. 1954, p. 59 n° 7 et R. J. C. B. 1958 p. 225));

Attendu que, dans telle hypothèse, l'intimée se trouve en présence de deux obligations également essentielles: d'une part,

payer à l'appelant l'allocation de congé prévue par l'article 19 du décret du 25 juin 1949, le droit au congé de l'appelant étant incontestablement acquis en vertu de l'article 17, puisqu'il avait presté quatre années de services effectifs et, d'autre part, payer la rémunération d'activité due à l'appelant sur base des dispositions formelles de l'article 42; qu'il ne s'agit nullement d'obligations alternatives, l'exécution de l'une d'elles excluant l'exécution de l'autre, mais bien d'obligations cumulatives car les dispositions légales en la matière garantissent tout aussi bien à l'employé le paiement de sa rémunération d'activité pendant le préavis que le paiement du traitement de congé auquel lui donnent droit les services qu'il a prestés;

Attendu, d'ailleurs, que ce droit au congé est tel que l'employé, sauf dans le cas bien précis prévu à l'alinéa 4 de l'article 19 du décret sur le contrat d'emploi, ne pourrait en être frustré et que le Conseil Colonial a estimé que l'allocation de congé est un droit patrimonial qui n'est pas soumis à aucune restriction pour l'employé qui ne reprend pas ses services chez son employeur (rapport du Conseil Colonial sous article 18, Codes, tome III, p. 18), tandis que l'article 21 précise que « En cas de décès » de l'employé après le moment où le droit au congé est né, les sommes payables pour l'allocation de congé ou de rengagement restent dues si le défunt laisse une épouse non séparée de corps et, à défaut, des enfants légitimes ou naturels reconnus. A défaut d'épouse et d'enfants, les sommes sont payées aux ascendants du défunt »;

Attendu que, ainsi, l'appelant peut prétendre et à l'allocation de congé et à son traitement d'activité pendant la durée du préavis; que ne pas admettre l'interprétation des dispositions du décret telle qu'elle vient d'être définie équivaldrait, à l'encontre de ce qu'exige la « ratio legis », à permettre à des employeurs d'éluder certaines de leurs obligations et à les autoriser à mettre fin à un contrat à durée indéterminée sans respecter le délai de préavis,

ce sous le couvert fallacieux de l'application unilatérale d'autres obligations légales; La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Président faisant fonction de Premier Président; E. Charlier et V. de Julemont, Conseillers; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Maravent et Latteur).

---

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

6 juin 1961

Sté I. c/ D. et N.

**RESPONSABILITE CIVILE AQUILIENNE. — VEHICULE CONFIE A UN MECANICIEN POUR REPARATION. — Responsabilité du mécanicien et du propriétaire.**

*Un mécanicien à qui est confié un véhicule pour réparation et qui abandonne ce véhicule sur la route sans prendre les mesures nécessaires pour garantir la sécurité de la circulation répond des dommages causés à une voiture qui a heurté ce véhicule ainsi abandonné.*

*La responsabilité du propriétaire du véhicule ne pourrait jouer sur base de l'article 260 code civil (livre III) que s'il était établi que l'accident est dû à un organe que le mécanicien n'avait pas mission de réparer.*

ARRET

Attendu que le 12 avri 1958, vers 19.45 h. sur la route de Jadotville à Kolwezi, aux approches de cette dernière localité, le sieur M. conduisait sa voiture automobile de marque « Goliath » heurta violemment un véhicule « Ford-delivery » que son conducteur avait abandonné, tous feux éteints sur le côté droit de la route par rapport à sa direction et celle du véhicule tamponneur :

Attendu que la voiture du sieur M. subit d'importants dégâts dont la réparation évaluée à dire d'expert à 63.990 frs fut effectuée

par un garagiste d'Elisabethville qui établit sa facture pour le même montant ;

Attendu que la Société d'assurance « I » paya le coût des réparations ;

Que subrogée aux droits de son assuré dans les limites de son décaissement, elle cita par exploit du 14 novembre 1958 les sieurs D. et N. devant le Tribunal de Première Instance en paiement de l'indemnité (63.999 frs) et des frais d'expertise (1700 frs), le premier en tant que conducteur directement responsable des conséquences dommageables de l'accident, le second en tant que commettant du premier et propriétaire du véhicule ;

Qu'elle postula leur condamnation solidaire ou tout au moins « in solidum » au paiement de la somme réclamée majorée des intérêts judiciaires à 6 % l'an à partir de l'assignation ;

\* \* \*

Attendu que par jugement rendu contradictoirement le 11 septembre 1929, le Tribunal dit pour droit que la demanderesse avait qualité pour poursuivre l'action mais déclare ses prétentions non fondées et la laissa avec les dépens ;

\* \* \*

Attendu que de ce jugement, apparemment non signifié, la Société « I. » interjeta appel par acte-assignation du 30 octobre 1959 notifié aux deux défendeurs ;

Attendu que cet appel interjeté dans les formes et délais légaux est recevable ;

\* \* \*

Attendu que les intimés bien que régulièrement assignés ne comparurent pas, ni personne en leur nom ; que défaut fut requis contre eux à l'audience pour laquelle ils furent cités et qu'ils continuèrent à faire défaut aux audiences auxquelles la cause fut régulièrement remise ;

\* \* \*

Attendu qu'à bon droit et pour les motifs que la Cour adopte, le Premier juge a décidé que l'appelante subrogée dans les

droits de son assuré avait qualité pour poursuivre l'action contre les tiers responsables de l'accident ;

\* \* \*

Quant à l'action dirigée contre l'intimé N. ;

Attendu que cet intimé se vit confier le véhicule de D. aux fins de réparer la batterie et la génératrice qui ne chargeait plus ; que conduisant le véhicule chez lui, il tomba en panne et ne put poursuivre sa route par suite de la défectuosité des organes qu'il avait à réparer ; qu'il abandonna alors le véhicule sur le côté droit de la route sans prendre les mesures nécessaires pour garantir la sécurité de la circulation ;

Attendu que cette contravention aux dispositions de l'article 8/20 du Code de roulage se trouve, de toute évidence en rapport de causalité avec l'accident survenu ;

Attendu que l'obstacle constitué par le véhicule non éclairé révèle dans le chef de l'intimé une omission formelle à une obligation positive du règlement ; qu'il n'est pas établi, par contre, que le sieur M. aurait circulé à une vitesse excessive qui aurait pu être cause de l'accident, si l'obstacle avait été régulièrement éclairé ;

Attendu qu'il y a lieu d'admettre dans ces conditions que la cause essentielle et unique de l'accident est l'omission d'éclairage imputable à l'intimé ;

Attendu que l'importance des dégâts et le coût de leur réparation sont établis à suffisance par les constatations de l'agent verbalisant et le rapport de l'expert ainsi que par le devis et la facture du réparateur ;

Attendu que l'appelante ne peut exiger du tiers responsable la réparation du dommage causé que dans la limite seulement des paiements qu'elle a faits à l'assuré dont elle exerce l'action ;

Qu'elle est fondée ainsi à demander à l'intimé le montant des dégâts payés (63.999 frs) ; mais est sans droit pour lui ré-

clamer le paiement des frais d'expertise faits à sa demande (1.700 frs) ;

\* \* \*

Quant à l'action dirigée contre l'intimé D. J.

Attendu que l'appelante n'apporte pas la preuve qui lui incombe d'un lien de préposition habituel ou occasionnel ayant existé entre cet intimé et le conducteur du véhicule ;

Qu'il n'existe pas de dépendance entre le propriétaire d'un véhicule et celui qui se charge de le réparer ;

Attendu que N. en sa qualité de mécanicien chargé d'effectuer la réparation assumait le contrôle général du véhicule à lui confié durant le temps de la réparation et en était ainsi le gardien ;

Attendu que la responsabilité du propriétaire D. ne pourrait jouer sur base de l'article 260 du code civil congolais Livre III que s'il était établi que l'accident est du à un organe que le mécanicien n'avait pas mission de réparer (Mazeaud 1180-2) ;

Attendu que cette preuve n'est pas rapportée ;

Attendu que vainement l'appelante s'appuie sur l'article 2 du décret du 24 mai 1950 relatif à l'assurance obligatoire, disposition qui rend le propriétaire d'un véhicule automobile civilement responsable du dommage dont la réparation incombe au conducteur, si celui-ci s'est servi de son véhicule avec son assentiment exprès ou tacite ;

Que, sans qu'il y ait lieu d'examiner si ce texte vise les dommages causés par un véhicule sur lequel le garagiste ou mécanicien chargé de la réparation a pouvoir de surveillance générale, il suffit de relever qu'il n'a pas été mis en vigueur jusqu'à ce jour et que, portant dérogation aux règles de la responsabilité, il ne constitue manifestement pas l'énoncé d'un principe général dont il pourrait être fait application en vertu de l'ordonnance du 14 mai 1886 ;

Attendu que l'action n'est pas fondée ;  
Dispositif sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Premier

Président : R. De Maegd et E. Charlier, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Spandre, Claeys et Strimelle).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

6 juin 1961

Sté D. et fils c./ V. L.

**DROIT CIVIL. — BAIL. — Promesse de bail. — Effets. — CONTRATS SYNALLAGMATIQUES. — RESOLUTION. — Mise en demeure.**

*Une promesse de bail bilatéral précisant les conditions essentielles pour la validité du contrat vaut bail et produit les effets de celui-ci.*

*Le bailleur tenu de remplir son obligation de jouissance pendant toute la durée du contrat ne doit pas être mis en demeure d'exécuter une obligation qu'il n'a pas remplie dans le passé et dont l'inexécution définitive donne lieu à dommages-intérêts. La disposition finale de l'article 44 du Code civil (livre III) ne s'applique pas aux obligations que le bailleur reste en mesure d'exécuter ultérieurement, et, dès lors, le preneur a l'obligation de mettre le bailleur en demeure de s'exécuter, à moins de prouver que l'exécution n'offre plus aucune utilité.*

ARRET

Attendu qu'aux termes de la convention dite « convention provisoire » les appelants s'engageaient à louer pour une durée de 7 ans au loyer de 20.000 frs par mois le 2<sup>e</sup> étage d'un immeuble que l'intimée s'engageait à construire à Kolwezi, les lieux loués devant être mis à la disposition des locataires le 1<sup>er</sup> janvier 1958 au plus tard et le contrat de bail devant être signé par les parties dès que la mise en jouissance serait connue ;

Attendu que les appelants soutiennent qu'ils s'étaient uniquement engagés à signer un contrat de bail à condition que les

locaux loués soient mis à leur disposition avant le 1<sup>er</sup> janvier 1958 et que cette condition ne s'étant pas réalisée, ils n'ont plus aucune obligation ;

Attendu que le consentement des parties ne doit pas nécessairement avoir pour objet une location définitive mais peut, comme en l'espèce, se produire valablement et efficacement par une promesse de bail bilatérale qui précise les conditions essentielles pour la validité du contrat ;

Qu'ainsi que le relève judicieusement le premier juge, la convention du 27 novembre 1957 constitue une promesse synallagmatique de bail valant bail et produisant les effets de celui-ci (De Page II, 507 et IV, 555 ; Laurent XXV — 40 ; R. P. D. B. V<sup>o</sup> bail en général 48 et 50 ; Pandectes Bail en gén. 115 et s. v<sup>o</sup> bail à terme et loyer 1426) ;

Attendu que les appelants confondent visiblement la condition suspensive avec le terme suspensif ;

Qu'il résulte à l'évidence tant des termes mêmes de la convention que des circonstances de la cause et du comportement des parties que celles-ci, en stipulant que la délivrance des lieux loués se ferait au plus tard le 1<sup>er</sup> janvier 1958, n'ont pas fait dépendre l'existence même de leurs obligations de la réalisation d'un événement futur et incertain mais les ont assortis d'un terme c'est à dire d'un événement futur dont la réalisation était, subjectivement du moins, certaine, même quant à l'époque où elle devait se produire et qui affectait ainsi l'exécution des obligations et non leur existence ;

\* \* \*

Quant à la demande reconventionnelle en résolution de la convention :

Attendu que les appelants soutiennent, en substance, que l'intimée en retard de délivrance ne peut plus faire jouir les appelants de la chose louée pendant toute la durée du bail ainsi qu'elle y était tenue par l'article 376 du Code Civil Congolais III ; qu'il y a, non seulement retard, mais inexécution définitive dans son chef et qu'eux mêmes sont en droit de demander la réso-

lution du contrat sans nécessité légale de mise en demeure par application de la disposition finale de l'article 44 du Code Civil Congolais III en vertu de laquelle la mise en demeure n'est pas subordonnée à une sommation ou un acte équivalent lorsque la chose que le débiteur s'était obligé de donner ou de faire ne pouvait être donnée ou faite que dans un certain temps qu'il a laissé passer ;

Qu'ils semblent en déduire que le droit de demander la résolution de la convention pour inexécution des obligations de l'intimée en demeure d'opérer la délivrance par la seule échéance du terme convenu leur a été définitivement acquis, l'intimée ne pouvant plus purger la demeure en les mettant en possession avant que la demande en résolution soit formée en justice ;

Attendu que les appelants s'appuient sur l'opinion de Laurent (t. XXV. n<sup>o</sup> 106 — 368) et sur celle de Meurisse (Dom. int. compens., Dom. int. morat. et mise en demeure J. C. P. 1947, I, 667 — Nouvelles drt. civ. t. IV. Vol. II n<sup>o</sup> 915 et suivants) ;

Attendu qu'il convient de relever 1/ que Laurent, contrairement à la doctrine et à la jurisprudence actuellement unanimes, estime que la résolution des contrats synallagmatiques peut être poursuivie sans mise en demeure, l'article 32 C. C. C. III (1184 C. C. B). n'imposant pas cette condition, principe erroné dont il fait application en manière de bail ; 2/ que Meurisse est d'avis que sans devoir interpeller le bailleur, le preneur est en droit de demander des dommages-intérêts en réparation du préjudice à lui causé par l'abstention du bailleur de lui prêter la jouissance pendant toute la durée du bail, mais qu'il n'enseigne pas « expressis verbis » que la mise en demeure n'est pas requise pour obtenir la résolution du contrat lui-même alors qu'il ne résulte pas des circonstances ou de l'intention des parties que la délivrance ne peut plus se faire utilement après le terme convenu ;

Attendu que le principe de la simultanéité d'exécution des obligations corrélatives ne s'applique avec rigueur que dans les contrats à exécution instantanée ; que

dans le bail, comme dans tous les contrats à exécution continue ou successive, les obligations se renouvellent sans cesse, la condition résolutoire opérant moins une résolution proprement dite que la cessation ou résiliation du contrat et la suspension du contrat pendant une certaine durée entraînant la suppression définitive des effets du contrat afférents à cette période (Planiol et Ripert *Dr. Civil* VI — 45);

Attendu qu'on peut, certes, admettre avec Meurisse que le bailleur, tenu de faire jouir le preneur pendant toute la durée du contrat, ne doit pas être mis en demeure d'exécuter une obligation qu'il n'a pas remplie dans le passé et dont l'inexécution définitive donne lieu à dommages-intérêts en réparation du préjudice causé par la privation de jouissance pendant la période comprise entre le terme convenu pour la délivrance et la délivrance effective;

Attendu, toutefois, que la disposition finale de l'article 44 C. C. C. III ne s'applique pas aux obligations que le bailleur reste en mesure d'exécuter ultérieurement en mettant le preneur en possession des lieux loués;

Que pour obtenir la résolution du contrat pour l'avenir, le droit commun reprend son empire, le preneur étant obligé de mettre le bailleur en demeure de s'exécuter, à moins de prouver que l'exécution n'offre plus aucune utilité;

Attendu qu'en l'occurrence, cette preuve n'est ni rapportée, ni offerte;

Attendu, par ailleurs, que s'il y avait lieu d'admettre que, par la seule échéance du terme, l'intimée s'est trouvée en demeure d'exécuter l'obligation de délivrance proprement dite, encore résulterait-il de l'attitude non équivoque des appelants que ceux-ci ont renoncé tacitement aux droits que la demeure leur donnait, notamment à celui de poursuivre la résolution du contrat;

Quant à la demande principale en résolution avec dommages-intérêts complémentaires;

Attendu que les appelants n'ont pas rempli les obligations corrélatives à celles que, faute de mise en demeure et de demande

en résolution de leur part, l'intimée était encore en droit d'exécuter;

Qu'ils ont été régulièrement mis en demeure de s'exécuter par lettre recommandée du 17 novembre 1958 et, si besoin en était, par l'assignation valant mise en demeure;

Qu'à bon droit dès lors, le premier Juge a prononcé la résolution à leurs torts;

Attendu que conformément aux dispositions de l'article 414 C. C. C. III les appelants sont tenus de payer le prix du bail pendant le temps nécessaire à la relocation;

Attendu qu'en considération de l'importance de l'immeuble et des contingences du marché immobilier, le temps normalement nécessaire à la relocation, a été fixé, à bon droit par le premier Juge, à 6 mois;

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Premier Président; R. De Maegd et E. Charlier, Conseillers. Plaidaient : M<sup>es</sup> Claeys et Leruitte.)

---

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

6 juin 1961

Sté C. P. c. / Curateur faillite B.

**DROIT COMMERCIAL. — FAILLITE.**  
**— Paiement effectué par une caution. —**  
**Validité. — Annulation des actes faits par**  
**le débiteur après la cessation des paie-**  
**ments.**

*En vue de l'application de l'article 9 du D. du 27 juillet 1934, le paiement effectué pendant la période suspecte, par un tiers qui s'est obligé avec le failli est inattaquable s'il n'a pas affecté l'actif de la faillite.*

*Le juge déduit souverainement des circonstances de la cause si le créancier avait ou non connaissance de la cessation de paiements de son débiteur, déclaré par après en état de faillite, en vue de l'application de l'article 9 du décret du 27 juillet 1934.*

ARRET

. . .

Attendu que par son recours, l'appelante poursuit en ordre principal la réformation du jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 4 décembre 1958, en tant qu'il a déclaré nul le paiement de sa créance de 76.136 frs effectué par son débiteur B. pendant la période suspecte, au moyen d'effets de commerce d'un montant total de 120.000 frs et l'a condamné à rapporter la somme de 76.136 frs correspondant à la valeur des effets non restitués : qu'en ordre subsidiaire, elle postule la réduction du montant de sa condamnation à la somme de 46.136 frs :

Attendu qu'il est constant que B. fut déclaré en faillite par jugement du Tribunal de Première Instance d'Elisabethville en date du 11 juillet 1956, qu'il était débiteur envers l'appelante en principal et accessoires, d'une somme de 76.136 frs, du chef de vente et livraison de marchandises diverses, qu'en paiement de cette dette, il remit à l'appelante, pendant la période suspecte, quatre effets de commerce d'un montant respectif de 20.000, 20.000, 25.000 et 25.000 frs, qu'il obtient également en sa faveur, la garantie d'un sieur S. da C., qui se porta caution solidaire à concurrence de 30.000 frs ;

Attendu qu'il est également incontesté que l'appelante encaissa trois chèques totalisant 30.000 frs émis par la caution solidaire et retint sur les traites lors de leur échéance, le solde lui restant dû soit 46.136 frs ; qu'elle renvoya à l'intimé un effet de 25.000 frs non encore échu ainsi qu'une somme de 13.864 frs en espèces ;

Attendu que le paiement effectué sous forme de chèques par le tiers S. da C., qui s'est obligé avec le failli est inattaquable s'il n'a pas affecté l'actif de la faillite (Frédéricq, T. VII, n° 113, De Perre, Traité des faillites, n° 270) :

Attendu que pour soutenir que la caution a payé en réalité avec les deniers du failli, l'intimé invoque le fait que S. da C. était un

ancien employé de B., qu'il n'a pas produit à la faillite pour le montant de sa prétendue créance et qu'il n'a pas davantage invoqué la compensation de celle-ci avec sa propre dette envers son ancien employeur, lorsqu'il fut assigné par celui-ci en paiement de la somme de 50.000 frs ;

Attendu que ces éléments de preuve ne sont ni pertinents ni concluants, qu'en conséquence, il y a lieu — contrairement à l'opinion du premier Juge qui ne s'est d'ailleurs pas expliqué sur ce point — de décider qu'est valable le paiement effectué par S. da C. ;

Attendu que le paiement par l'intimé, au moyen d'effets de commerce et pendant la période suspecte, des marchandises vendues par l'appelante est expressément autorisé par l'article 7, 4° du décret du 27 juillet 1934 ;

Attendu toutefois que ce paiement ne saurait couvrir que le montant du prix et plus généralement de la dette réelle de l'acheteur soit en l'occurrence 76.136 frs ; que pour le surplus, soit 13.864 frs, il revêt le caractère d'un acte gratuit dont l'intimé serait fondé à réclamer l'annulation si l'appelante n'avait pris les devants et procédé avant toute assignation au remboursement de cette somme ;

Attendu qu'il prend également en l'espèce le caractère d'un acte à titre gratuit pour la partie de la dette payée par la caution solidaire ; que l'appelante l'a d'ailleurs ainsi compris en procédant en dehors de toute instance au remboursement à la faillite de la contrevaleur du paiement partiel effectué par ce tiers ;

Attendu donc qu'à tort l'intimé soutiendrait que la remise d'effets par B. devrait être interprétée comme une libéralité pour le tout ;

Attendu qu'il n'est pas davantage fondé à soutenir que cette remise doit être annulée en totalité en vertu de l'article 7, 2° du décret prémentionné, lequel prohibe tous actes à titre onéreux lorsque la valeur des engagements pris par le débiteur, dépasse notablement celle des engagements pris envers lui, qu'en effet, il n'est nullement

allégué que la convention de vente qui est à l'origine des engagements des parties et, en ce qui concerne le failli, de la remise litigieuse, stipulait de tels avantages en faveur de l'appelante ; qu'au reste, il n'est pas contesté qu'elle fut conclue antérieurement à la période suspecte ;

Attendu cependant que le premier Juge s'est appuyé apparemment sur l'article 9 du Décret du 27 juillet 1934 pour prononcer la nullité de la remise ;

Qu'en appel, l'intimé se base subsidiairement sur la nullité facultative prévue par cette disposition et que l'appelante s'est défendue sur ce terrain nouveau ;

Attendu qu'à cet égard, il échet de constater que la remise litigieuse n'a pu avoir lieu avant la date à laquelle le sieur S. da C. se porta caution solidaire pour la somme de 30.000 frs, qu'en effet, cette précaution était inutile si l'appelante avait eu les effets en mains à cette date, que de plus, elle même situe cette remise à l'époque de la constitution de cette caution, soit le 29 mai 1956, c'est-à-dire dans un temps voisin de la faillite qui fut prononcée le 11 juillet 1956 ;

Attendu qu'ayant reçu en règlement de sa créance, un effet de commerce venant à échéance le 30 décembre 1955 et qui fut protesté faute de paiement, l'appelante assigna aussitôt son débiteur ; qu'à la date du 24 janvier 1956, elle introduisit une requête en saisie conservatoire qui ne donna aucun résultat ; qu'ensuite, le 11 avril 1956 elle chercha sans plus de succès à faire saisir certains biens de son débiteur se trouvant à Kolwezi ; qu'ayant obtenu ultérieurement la remise d'un chèque de 30.000 frs en apurement partiel de sa créance, celui-ci présenté à l'encaissement, s'avéra non provisionné ; qu'enfin à la date du 29 mai 1959 soit à un bon mois de la déclaration de faillite, elle exigea la caution solidaire d'un tiers à concurrence de 30.000 frs et se fit ensuite remettre 4 effets de commerce d'un total de 90.000 frs pour une dette de 76.136 frs ;

Attendu que l'ensemble de ces éléments révèle qu'au moment où elle se fit remettre les dits effets, l'appelante savait, d'une ma-

nière certaine, que son débiteur se trouvait, non pas dans une situation embarrassée, ou de gêne momentanée, mais véritablement en état de cessation de paiement ;

Attendu en conséquence qu'il y a lieu de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a ordonné le rapport de la somme de 46.136 frs, et ce sur pied de l'article 9 du décret précité ;

... Dispositif sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Premier Président ; R. De Maegd et E. Charlier, Conseillers ; E. t'Serstevens Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Laroche et Spandre).

---

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

1<sup>er</sup> juillet 1961

L. c./ S.

**PROCEDURE CIVILE. — DEFENSES A L'EXECUTION PROVISOIRE. — Conditions.**

*Hors les cas de titre authentique, de promesse reconnue ou de condamnation précédente par un jugement dont il n'y a pas appel dans lesquels l'exécution provisoire est ordonnée, même d'office, l'appelant qui veut obtenir des défenses à l'exécution provisoire ordonnée, alors qu'elle ne devait pas l'être d'office, doit démontrer qu'il y a lieu de lui accorder la faveur qu'il sollicite.*

ARRET

Attendu que par assignation à bref délai, le défendeur L. postule de la Cour des défenses à l'exécution provisoire du jugement rendu le 12 avril 1961 par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville qui l'a condamné à vider les lieux qu'il occupe, et contre lequel il a interjeté appel le 27 avril 1961 ;

Attendu qu'en vertu de l'article 76 du décret du 7 mars 1960 formant Code de Procédure Civile, l'appelant peut obtenir des dé-

fenses à l'audience si l'exécution provisoire a été ordonnée par le jugement dont appel alors qu'elle ne devait pas l'être d'office, c'est à dire hors les cas de titre authentique, de promesse reconnue ou condamnation précédente par un jugement dont il n'y ait pas appel ;

Attendu qu'il n'est pas contesté qu'en l'espèce l'exécution provisoire ne devait pas être ordonnée d'office en ce qui concerne la décision critiquée ;

Attendu qu'il appartient au demandeur en défenses de démontrer qu'il y a lieu de lui accorder la faveur qu'il sollicite (P. B. V<sup>o</sup> Exécution provisoire n<sup>o</sup> 231 bis) ;

Attendu que celui-ci n'allègue pas que le premier Juge aurait accordé à l'intimé le bénéfice de l'exécution provisoire alors qu'il lui était interdit de le faire en vertu d'une disposition légale ; qu'il se borne à invoquer qu'il a immédiatement interjeté appel du jugement qui l'a condamné, que les remises successives de la cause ont été acceptées par l'intimé et que c'est ce dernier qui sollicita et obtint un dernier délai au cours duquel il notifia pour la première fois son intention de procéder à l'exécution provisoire du jugement et au besoin à l'expulsion de l'appelant, pour le cas où il s'abstiendrait de remettre l'immeuble occupé à sa disposition pour le 30 juin 1961 ;

Attendu que ces considérations extrinsèques ne mettant pas en cause le mérite des motifs de la décision critiquée qu'en conséquence, il y a lieu à confirmation de celle-ci ;

. . . . .  
(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Premier Président ; R. De Maegd et E. Charlier, Conseillers ; P. Van der Keilen, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Dethier et Leruitte.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

1er août 1961

D. curateur faillite Hu. c./ C. et consorts.

**PROCEDURE CIVILE ET DROIT CIVIL. — SAISIE-ARRET. — CESSION DE CREANCE. — Concours entre saisissant et cessionnaire.**

*Lorsqu'une créance, après avoir été frappée de saisie-arrêt est cédée à un tiers, la cession de créance vaut opposition et amène un concours entre le cessionnaire et le premier saisissant donnant lieu à partage au marc le franc.*

*Si la créance n'a pas été cédée en totalité le solde non cédé de cette créance peut encore faire l'objet d'une nouvelle saisie-arrêt, auquel cas le second saisissant viendra en concours, pour le dit solde, avec le premier saisissant et le cessionnaire.*

ARRET

Attendu que l'appelant, qualitate qua, poursuit la réformation du jugement rendu contradictoirement par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville le 29 mars 1960 qui l'a débouté de son action qui, aux termes de son assignation du 12 septembre 1958, tendait à ce que :

1<sup>o</sup>/ il soit ordonné à la faillite He. et à l'ex Colonie du Congo Belge d'apporter la justification, dans leur principe et leur montant des créances pour le payement desquelles elles ont fait opposition entre les mains de l'Etat Belge ;

2<sup>o</sup>/ à défaut de cette preuve, l'Etat Belge soit condamné à lui verser le montant correspondant à la totalité de sa créance contre C. soit en principal 304.166 frs, les intérêts à 6 % sur cette somme depuis le 22 janvier 1955 jusqu'au jour du payement, les dépenses de la procédure en condamnation et en saisie arrêt, soit 1.490 frs et le droit proportionnel 12.412 frs ;

3<sup>o</sup>/ cette preuve étant rapportée, l'Etat

Belge, la faillite He. et l'ex Colonie du Congo Belge s'entendre dire pour droit que la répartition des sommes saisies doit s'opérer au marc le franc entre tous les créanciers opposants et que l'Etat Belge soit condamné en conséquence à lui verser la somme correspondant à sa part dans la répartition opérée, compte tenu des montants justifiés par la faillite He. et l'ex Colonie du Congo Belge ;

4°) le jugement à intervenir soit déclaré opposable à C. ;

Attendu que l'appel de ce jugement, apparemment non signifié, est régulier en la forme ; qu'il est recevable sauf en ce qu'il est dirigé contre la Société de Crédit au Colonat à Elisabethville, qui n'était pas à la cause en première instance et qui n'a pu être mentionnée que par erreur à l'acte d'appel ; que la Société de Crédit au colonat, après avoir comparu en instance d'appel, à fait défaut ;

Attendu qu'il résulte du dossier à la Cour que l'Etat Belge, représenté à l'époque par le Commandant de la Base Militaire de Kamina doit à C. un montant, en principal, de 1.305.915 frs représentant le cautionnement déposé en vue de l'exécution de travaux dont il fut déclaré adjudicataire ;

Attendu que He., déclaré depuis en état de faillite, et actuellement représenté par le curateur de la faillite, pratiqua en date du 10 juin 1954 saisie arrêt entre les mains du Commandant de la Base de Kamina pour avoir paiement de la somme de 669.988 frs à augmenter des intérêts à 6 % l'an depuis le 8 juillet 1954 et des frais ; que cette saisie fut validée par arrêt de la Cour de céans en date du 11 septembre 1956 qui, statuant sur appel de He, répara l'omission du premier juge, lequel, après avoir validé les saisies arrêts pratiquées aux mains des sieurs G., D. et V., avait omis de valider les saisies arrêts pratiquées entre les mains du Commandant de la Base de Kamina et de la Banque du Congo Belge ;

Attendu que le 21 octobre 1954 C. céda à l'ex Colonie du Congo Belge, en la personne du Chef du Bureau des Impôts, pour un montant d'environ 897.000 frs, sa créance

sur le Commandant de la Base de Kamina, à qui la cession fut notifiée par exploit en date du 3 novembre 1954 de l'huissier de Kamina ;

Attendu que le 21 janvier 1955, le curateur de la faillite Hu., autre créancier de C., pratiqua saisie arrêt entre les mains du Commandant de la Base de Kamina pour avoir paiement de la somme de 304.166 frs ; que cette saisie fut validée par jugement en date du 23 mai 1955 du Tribunal de Première Instance de Léopoldville, pour le dit montant, augmenté des intérêts à 6 % l'an depuis le 22 janvier 1955 ; que le jugement du 23 mai 1955 fut confirmé par arrêt de la Cour d'Appel de Léopoldville du 4 septembre 1956 ;

Attendu que l'appelant s'insurge contre l'attitude du Commandant de la Base de Kamina qui, proposant de répartir la somme de 1.305.915 frs entre l'ex Colonie du Congo Belge et la faillite He., l'exclut de cette répartition ;

Attendu que l'appelant me demande plus, actuellement, comme il le fit en première instance, que l'ex Colonie du Congo Belge justifie le montant de sa créance ; qu'il ne conteste pas la régularité de la cession de créance effectuée en faveur de la troisième intimée ; qu'il conclut encore, cependant, à ce que la faillite He. soit invitée à justifier sa créance, faisant valoir que si cette créance résulte de l'arrêt du 11 septembre 1956, il n'en reste pas moins que cette décision a validé non seulement la saisie pratiquée entre les mains du Commandant de la Base de Kamina, mais également d'autres saisies effectuées entre les mains des sieurs G., D. et V. et de la Banque du Congo Belge et qu'il n'est pas exclu que ces derniers aient effectué des paiements entre les mains de He. ou de la curatelle, ce qui provoquerait soit la réduction, soit l'extinction de la créance de la faillite He. ;

Attendu que la faillite He. justifie à suffisance sa créance par la production de l'arrêt du 11 septembre 1956 et que, même si d'autres saisies arrêts furent validées entre les mains d'autres débiteurs de C., elle ne pourrait être contrainte à apporter

la preuve d'un fait négatif ; qu'il incomberait à l'appelant, qui ne le fait pas et n'offre pas de le faire, de prouver que des paiements auraient été effectués par des tiers et auraient ainsi diminué ou éteint la dette de C. vis-à-vis de la faillite He. ; qu'à défaut de cette preuve, il doit être retenu que la faillite He. est fondée à se prévaloir de l'intégralité de sa créance sur C., soit 669 988 frs en principal ;

Attendu, le montant de la créance de la faillite He. étant déterminé, que l'appelant conclut en instance d'appel, à ce que la Cour :

1<sup>o</sup>/ en ordre principal, ordonne la répartition au marc le franc entre les créances faillite He., ex-Colonie et faillite Hu. ;

2<sup>o</sup>/ en ordre subsidiaire, admette la validité de la cession de créance pour le seul montant de 522.144 frs et ordonne la répartition entre les trois créanciers pour le solde ;

3<sup>o</sup>/ en ordre plus subsidiaire, si la validité de la cession de créance en faveur de l'ex-Colonie est admise, ordonne la répartition au marc le franc pour le solde entre la faillite He. et la faillite Hu. ;

4<sup>o</sup>/ en tout état de cause, après avoir tranché sur le principe de la répartition, ordonne une réouverture des débats afin de permettre à la partie la plus diligente de présenter un décompte concernant les chiffres des créances respectives, avec frais, dépens et intérêts ;

5<sup>o</sup>/ lui donne acte qu'elle postule répartition de la créance C. telle qu'elle existe actuellement, en nominal et intérêts ;

Attendu que la cession de créance intervenue en faveur de l'ex-Colonie du Congo Belge ne constitue pas un paiement mais, comme l'admet la deuxième intimée, vaut opposition et a pour effet d'amener un concours entre cessionnaire et premier saisissant donnant lieu à partage au marc le franc (Elis. 14-2-1956, R. J. C. B. 1956, p. 199 ; De Page, Dt Civil, Tome IV, n° 435 ; R. P. D. B. V° Saisie arrêt, n° 720 ; Leurquin, Code de la Saisie Arrêt, n° 272) ;

Attendu, quant aux droits de l'appelant, que le premier Juge, faisant valoir qu'il a

saisi postérieurement à la cession de créance, a décidé qu'il ne pouvait faire partie du concours, sa saisie étant tardive et sans objet car la cession de créance et la saisie arrêt pratiquée par He. avaient absorbé toute la créance ;

Attendu que cette solution serait exacte si la totalité de la créance avait été cédée ; que dans cette hypothèse, en effet, la créance serait sortie du patrimoine de C. et l'appelant, ayant saisi le néant, n'aurait droit à rien ;

Attendu, au contraire, que tel n'est pas le cas en l'espèce ; qu'en effet, la créance de C. sur le Commandant de la Base de Kamina, qui est de 1.305.915 frs, en principal, n'a été cédée à l'ex-Colonie du Congo Belge qu'à concurrence de 897.000 frs ; qu'il reste donc un solde de 408.915 frs qui n'est pas visé par la cession de créance et qui n'est pas sorti du patrimoine de C. ; que dès lors l'appelante peut exercer ses droits sur ce montant de 408.915 frs ;

Attendu, dans ces conditions, que la faillite He., dont la saisie porte sur la totalité de la créance de C. sur le Commandant de la Base de Kamina, devra subir le concours du cessionnaire qui, par la signification de la cession, est regardé comme opposant jusqu'à concurrence du montant de 897.000 frs pour lequel garantie lui est due ; que, quant à la faillite Hu, en saisie-arrêt faite pour avoir paiement des sommes qui lui sont dues (Frs 304.166 en principal, plus les intérêts et les frais) ne pourra porter que sur la partie de la créance non cédée, soit 408.915 frs ; qu'en conséquence, la partie de la créance qui n'a pas été cédée est frappée de trois oppositions : celle de la faillite He. pour 669.988 frs en principal, celle de l'ex-Colonie du Congo Belge pour 897.000 frs en principal et celle de la faillite Hu. pour 304.166 frs en principal ; que, pour le surplus, la partie cédée, soit 897.000 frs, reste atteinte par la saisie de la faillite He. et est considérée comme frappée d'opposition par le cessionnaire qui a le droit de venir à contribution avec le premier saisissant (Leurquin, op. cit. n° 317) ;

Attendu, en conséquence, qu'il y a lieu de

répartir au marc le franc :

1/ la somme de 897.000 frs entre la faillite He. et l'ex-Colonie du Congo Belge ;

2/ le solde, soit 408.915 frs, entre la faillite He, l'ex-Colonie du Congo Belge et la faillite Hu. ;

Attendu que cette répartition ne peut être effectuée actuellement ; qu'en effet, selon les déclarations de l'appelant, le cautionnement déposé par C. porte intérêts et qu'il est indispensable de connaître le montant exact dû par le Commandant de la Base Militaire de Kamina ; que, d'autre part, il importe que chacune des parties précise le montant exact de sa créance, en y incluant les intérêts et les frais, le calcul des intérêts étant arrêté au 31 août 1961 ; qu'en effet, la saisie arrêt frappe d'indisponibilité non seulement le capital de la créance saisie, mais aussi les accessoires de cette créance (Leurquin, op. cit. n° 309) ; qu'il n'y a pas lieu, quant à ce, à réouverture des débats, comme le demande l'appelant, mais qu'il suffit de renvoyer la cause à une audience ultérieure pour permettre aux parties d'apporter les précisions qui leur sont demandées ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoirement à l'égard des deuxième, troisième et cinquième intimés et par défaut à l'égard des premier et quatrième intimée, en rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires ;

Oùï à l'audience du 20 juin 1961 Monsieur le Substitut du Procureur Général E. t'Serstevens en son avis verbal par lequel il se réfère à la sagesse de la Cour ;

Reçoit l'appel en la forme, sauf en ce qu'il est dirigé contre la Société de Crédit au Colonat à Elisabethville ; le dit non recevable contre cette partie qui n'est pas à la cause ;

Dit cet appel partiellement fondé ;

Annule en son dispositif le jugement entrepris et statuant à nouveau :

Dit pour droit que le montant de la créance cédée par C. à l'ex Colonie du Congo Belge doit être partagé au marc le franc entre la faillite He. et l'ex Colonie du Congo Belge et que le montant non cédé de

cette créance doit être partagé au marc le franc entre la faillite He., l'ex Colonie du Congo Belge et la faillite Hu. ;

*Avant faire droit pour le surplus :*

Invite l'Etat Belge à préciser le montant total dû au sieur C., compte tenu des intérêts produits à la date du 31 août 1961 par le cautionnement déposé par lui ;

Invite les parties faillite He., ex Colonie du Congo Belge et faillite Hu. à présenter un décompte reprenant le montant total de leur créance en ce compris les intérêts arrêtés à la date du 31 août 1961, et les frais ;

Renvoie la cause à l'audience du 5 septembre 1961 ;

Réserve les dépens ;

(Siégeaient : MM. De Raeve, Premier Président ; E. Charlier et V. de Julemont, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Latteur, Claeys, Lozet et de Castelberg.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

29 août 1961

V. D. c./ H. et L.

**PROCEDURE CIVILE. — JUGEMENT AU FOND. — Conclusions. — DROIT CIVIL. — DIVORCE. — GARDE DE L'ENFANT. — Pouvoirs du Tribunal.**

*Le juge ne peut statuer au fond sans que des conclusions aient été prises à l'audience ou que, à tout le moins, les parties aient été mises en demeure de conclure. Doit être annulé le jugement qui a prononcé au fond alors que la cause n'était pas en état.*

*Aucun accord des parties ne saurait lier les les tribunaux dans leur droit de prendre toute décision en vue d'organiser le droit de garde pour le plus grand avantage de l'enfant qui, selon les circonstances, peut être confié à ses grands-parents.*

ARRET

Revu l'arrêt rendu par défaut dans la cause par la Cour de céans le 13 juin 1961 ;

Attendu que l'opposition est régulière en

la forme :

Attendu que l'opposant conclut en ordre principal au renvoi de la cause devant le Tribunal de Première Instance autrement composé ; qu'il invoque comme motif qu'ayant conclu seulement à la surséance et celle-ci n'ayant pas été admise, il n'a pas eu l'occasion de conclure au fond, sur lequel le premier Juge a néanmoins statué, le privant ainsi du double degré de juridiction ;

Attendu que l'opposant a, en effet, conclu en première instance que, pour certaines raisons d'opportunité (insécurité au Katanga, nécessité de terminer l'année scolaire, affection des grands parents ayant la garde effective) — que le premier juge a rejetées — il était « souhaitable que le Tribunal veuille bien surseoir à l'attribution de la garde de l'enfant jusqu'en juillet 1961, » époque à laquelle « les parties pourront plaider sur le fond » de sorte qu'il avait lieu de dire que « l'action était actuellement non fondée » (actuellement se situant au mois d'avril 1961) ;

Attendu que le premier Juge aurait dû, après avoir rejeté les motifs invoqués pour la surséance, sommer le défendeur à conclure à toutes fins ; que le juge, en effet, ne peut statuer sur le fond sans que des conclusions aient été prises contradictoirement à l'audience ou que, tout au moins, les parties litigantes aient été mises en demeure de conclure (Pand. belges, V<sup>o</sup> conclusions n<sup>o</sup> 347 et suivants — Cass. belge 21-11-1872, Pas. 1872, p. 483 — Cass. 21-1-1866 — Pas. 1886, p. 53) ; que, bien que l'article 343 du Code de Procédure belge n'ait pas été reproduit dans le code de procédure katan-gais, il consacre un principe général de droit ayant pour objet de garantir aux plaideurs, dans l'intérêt d'une bonne justice, l'usage contradictoire de leurs moyens respectifs ; que c'est là une règle générale de procédure applicable à toutes les juridictions ;

Attendu que le jugement attaqué qui a prononcé au fond alors que la cause n'était pas en état — les conclusions n'ayant été prises que sur une demande de surséance

— doit être annulé (Pandectes belges V<sup>o</sup> conclusions n<sup>o</sup> 349 ; Cass. 1886 arrêt précité) ;

Attendu toutefois que, le premier Juge ayant épuisé sa juridiction comme ayant statué sur le fond même de la contestation, il résulte de l'effet dévolutif de l'appel que la Cour est saisie de l'ensemble du litige (R. P. D. B. V<sup>o</sup> appel en matière civile nos 310-311) ;

\* \* \*

Attendu que le premier Juge a attribué la garde de l'enfant Marc à l'épouse parce que cette attribution « semblait » être dans l'intérêt de l'enfant ; qu'il donna comme raison que la mère avait déjà obtenu la garde provisoire durant la procédure en divorce et que cette garde lui fut laissée par le père après le jugement de divorce ;

Attendu qu'il ne découle de cette décision aucun droit acquis dans le chef de la mère ;

Attendu que c'est avec raison que l'opposant conteste avoir marqué son accord pour que l'enfant soit maintenu sous la garde de la mère ; qu'il résulte, en effet, du dossier déposé à l'audience du 27 juin 1961 qu'il a réclamé cette garde pour lui aussi bien avant le divorce (ses conclusions du 5 juin et 12 juillet 1957) qu'après son prononcé (conclusions du 5 juin 1958) ; qu'en tout état de cause aucun accord éventuel des parties ne saurait lier les tribunaux dans leur droit de prendre toute décision en vue du plus grand avantage de l'enfant (R. P. D. B. V<sup>o</sup> Divorce et séparation de corps n<sup>o</sup> 813) ;

Attendu qu'il résulte des éléments actuellement présentés à l'appréciation de la Cour que, si la garde a été attribuée jusqu'ores à la mère, c'est en raison du bas-âge de l'enfant, et que si, particulièrement depuis son remariage l'épouse de l'opposant s'est bien acquittée du soin et de l'éducation de cet enfant, contrairement aux allégations de l'opposant dont la supposition que son ex-épouse se méconduira à nouveau est sans pertinence, il échet d'autre part de constater que l'enfant a atteint l'âge de dix ans et que son père est en me-

sure de lui fournir des soins de qualité supérieure ;

Mais attendu précisément qu'en raison des événements de 1960, l'enfant réside depuis environ un an en Belgique auprès de sa grand'mère maternelle, cependant que ses parents sont retenus au Katanga par leurs activités ; qu'il y bénéficie, à l'intervention de son père, de soins empressés, d'une éducation soignée et d'une chaude affection ; que ces avantages réunis ne se rencontrent ni au nouveau foyer de sa mère, ni à celui de l'opposant ; qu'il paraît dès lors indiqué de maintenir transitoirement cette situation, tout en réservant par parts égales aux ex-époux, privés de l'hébergement et des soins qu'il comporte, le droit de prendre toutes mesures propres à leur permettre l'exercice complet de leur autorité ainsi que le plus large droit de visite (Voir R. P. D. B. V° Divorce 508) ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Ræve, Premier Président ; R. De Maegd et E. Charlier, Conseillers ; P. Van der Keilen, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Lozet et Laroche).

---

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
9 juillet 1960  
Sté L. C. c. / L. L.

**ROULAGE. — Virage à gauche. — Dépassement de la vitesse limite.**

*Les trois quarts de la responsabilité de l'accident incombent à l'usager qui entame un virage à gauche à partir d'une position à l'extrême droite de la chaussée et sans avoir signalé son intention contrairement au prescrit des articles 25 et 44 du règlement. L'usager qui tentait de dépasser le premier en roulant à une vitesse supérieure à 60 km./heure, vitesse maximum dans une agglomération, supporte le surplus de la responsabilité.*

JUGEMENT

. . . . .

Attendu que la partie demanderesse assigne la partie défenderesse en paiement d'une somme de 117.600 frs en remboursement d'une somme de pareil import payée par elle à son assuré D. ;

Attendu que S. Tsh., chauffeur au service de la partie défenderesse a eu à Elisabethville, le 15 mars 1958, un accident de roulage avec E. L., au service de la Société D., assurée de la partie demanderesse, la société d'assurance, La C. ;

Attendu que la société D. étant assurée en omnium, l'assurance paya la totalité du sinistre, la voiture accidentée de E. ayant été expertisée comme perdue totalement ;

Attendu que suite au paiement du sinistre la partie demanderesse a été subrogée dans tous les droits de l'assuré, ainsi qu'il résulte de la quittance subrogatoire versée au dossier ;

Attendu que la partie demanderesse estimant que le chauffeur S., préposé de la partie défenderesse, assume la totalité de la responsabilité du dit accident, assigne la partie défenderesse, civilement responsable de son préposé, en remboursement de la somme décaissée au profit de son assurée D. ;

Attendu que les parties sont d'accord sur le montant de l'indemnité, que seul est en discussion le degré de responsabilité des deux chauffeurs ;

Attendu que l'accident se produisit comme suit : Le chauffeur S. conduisait un camion Réo à Elisabethville, avenue du Saïo, située dans l'agglomération d'Elisabethville, E., conduisant une voiture Porsche sur la même avenue suivait le camion de S. ;

Attendu qu'arrivé à hauteur du carrefour de l'avenue de Saïo et de l'avenue de Kibati, S. obliqua brusquement vers la gauche pour prendre l'avenue de Kibati, au moment où E. voulait le dépasser ;

Attendu que la collision se produisit alors que le camion était déjà engagé légèrement dans l'avenue Kibati et fut tamponné

par la voiture de E., à l'arrière de son camion, celui-ci ne subissant que de légers dégâts, perdant un feu arrière, tandis que la voiture de E. était complètement démolie ;

Attendu que l'action pénale se clôtura par amendes transactionnelles, S. payant 100 frs d'amende du chef d'avoir contrevenu à l'article 25, 2° 1 de l'ordonnance 62/12 du 17 janvier 1957 sur le roulage, pour avoir négligé d'appuyer à gauche en vue de virer à gauche pour prendre l'avenue de Kibati, E., payant une amende de  $50 \times 10 = 500$  frs du chef d'infraction à l'article 30, 1° de la même ordonnance, pour avoir roulé dans une agglomération à une vitesse supérieure à 60 Km. à l'heure ;

Attendu que la partie demanderesse reproche au chauffeur S. trois infractions à savoir :

1) Omis de se porter vers le milieu de la route pour amorcer son virage à gauche dans l'avenue de Kibati, laissant à l'usager qui le suivait la place pour le dépasser à droite ;

2) Omis d'indiquer en temps utile au moyen de son clignoteur son intention de tourner à gauche ;

3) Omis de s'assurer au moment de sa manœuvre à gauche, si cette manœuvre pouvait s'effectuer sans inconvénient pour l'usager qui le suivait ;

Attendu que le chauffeur a reconnu avoir omis de se conformer à l'article 25, 2° 1 de l'ordonnance sur le roulage et avoir amorcé son virage à gauche alors qu'il tenait encore son extrême droite ;

Attendu qu'il reconnaît avoir allumé son clignoteur gauche à une courte distance du carrefour, que de même il reconnaît n'avoir pas regardé dans son rétroviseur si un usager le suivait ;

Attendu que circulant sur une voie de 12 m. de largeur l'usager qui désire tourner à gauche à l'obligation de manifester son intention de tourner à gauche en allumant son clignoteur en temps utile, et ensuite de se porter sur la gauche pour permettre le dépassement par la droite par l'usager qui le suit, (Pol. Spa. 22-11-55. J. L.

4-2-56, p. 133 Coe. Liège 15-1-56. RGAR. 1956, 5.691 — Cass. 27-2-56. Pas. 1956, I, 570. — Appel Gand 31-10-57. RGAR. 6.019) ;

Attendu que ce n'est qu'à cette condition qu'il peut se permettre de ne pas regarder dans son rétroviseur si un autre usager qui le suivait n'est pas en train d'amorcer une manœuvre de dépassement ;

Attendu qu'il résulte des circonstances de la cause que le chauffeur S. n'a pas allumé son clignoteur gauche en temps utile, suffisamment tôt, pour manifester son intention de tourner à gauche, qu'en effet ce signal qui doit précéder la manœuvre consistant à se porter vers la gauche, doit être donné à une certaine distance du carrefour pour prévenir efficacement l'usager qui suit, que l'appréciation de la distance à laquelle ce signal doit être donné est laissé à l'appréciation du Tribunal ;

Attendu que le chauffeur S. a au surplus complètement négligé l'obligation de se porter vers la gauche, laissant jusqu'au dernier moment l'usager qui le suivait dans la croyance qu'il allait continuer sa route en ligne droite, lui permettant de dépasser par la gauche, ce droit lui étant reconnu, même dans un carrefour, l'avenue de Saïo étant principale ;

Attendu que ne s'étant pas conformé aux prescriptions des articles 44 et 25. 2 b de l'ordonnance sur le roulage, il aurait du au moins s'assurer en regardant dans son rétroviseur si un usager ne le suivait pas à courte distance, que ne l'ayant pas fait il s'est rendu coupable d'une faute supplémentaire, (Cass. 17-12-56. J. T. 1957, p. 367 — Cass. 8-4-57. J. T. 1958, p. 74 — Cass. 16-2-59, Pas. 959. I. 609) ;

Attendu que normalement la totalité de la responsabilité devrait être mise à charge de S., que cependant il résulte des aveux de E. et des éléments de l'enquête effectuée sur place, que ce dernier roulait dans l'agglomération d'Elisabethville à une vitesse supérieure à 60 Km. heure, que cette circonstance l'a certainement empêché d'effectuer une manœuvre d'évitement qui, étant donné qu'il a tamponné le camion de S. à l'extrême arrière, lui aurait permis

d'éviter de justesse la collision ;

Attendu en effet qu'il résulte de la longueur des traces de freinage 21 m. et de la violence du choc, que E. roulait à une vitesse bien supérieure à 60 km. heure ;

Attendu qu'il y a dès lors lieu de mettre à charge de E. une part de responsabilité qui peut s'apprécier équitablement à un quart, les trois autres quarts restant à charge de S., lesquels doivent être supportés par la partie défenderesse civilement responsable ;

Attendu dès lors que l'action de la partie demanderesse est fondée à concurrence de  $117.600 \times 3 : 4 = 88.200$  frs ;

Par ces motifs...

(Siégeait : M. J. de Limbourg, Juge. Plaidaient : M<sup>es</sup> Constantinou et Belina).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

4 octobre 1960.

Colonie du C. B. c./ F. S.

**DROIT CIVIL. — Droit foncier. — Mutation d'immeubles. — Sens des termes « Requis d'opérer. »**

*Les termes « Requis d'opérer » du Décret 14-2-1956 (article 41) ne visent pas une simple demande des parties. Le conservateur n'est « requis » qu'à partir du moment où, à la diligence des parties, il est à même de dresser l'acte, c'est-à-dire à partir du moment où lui parviennent : l'acte authentique, base de la mutation et tous les documents nécessaires.*

JUGEMENT

Attendu que l'action tend, d'après l'assignation du 4 novembre 1958, à s'entendre le défendeur condamner à payer au demandeur la somme de 7.320 frs avec les intérêts à 6 % l'an depuis le 6 août 1958, date de la mise en demeure, jugement à intervenir exécutoire par provision ;

Attendu que le demandeur conclut comme en son exploit ; Que le défendeur conclut à dire la demande irrecevable et non fondée ;

Attendu que malgré le dispositif de ses conclusions, le défendeur ne soulève aucun moyen de recevabilité ;

Attendu que le défendeur par lettre du 25 septembre 1957 pria le demandeur d'enregistrer la mutation à son nom d'une parcelle lui vendue par le sieur P. et sise à Jadotville ;

Qu'il n'est pas contesté qu'à ce moment la parcelle était non bâtie ;

Que par lettre du 11 octobre 1957, le demandeur fit remarquer qu'il ne pouvait enregistrer la mutation, car si l'acte notarié concernant la vente était correct, par contre le demandeur devait être mis en possession d'un autre acte notarié indispensable dans le cas d'espèce et concernant la création d'une servitude ;

Que les actes concernant cette servitude ne parvinrent au demandeur qu'en avril 1958 et que la mutation fut opérée en mai ;

Qu'entre-temps, le défendeur avait commencé à bâtir sur la parcelle litigieuse ;

Attendu que la présente action tend à faire payer par le défendeur le droit proportionnel et l'amende qui seraient dus sur la valeur des constructions érigées jusqu'à avril 1958 ;

Que la valeur de ces constructions et le calcul du demandeur ne sont pas contestés ;

Que c'est le principe de la déduction de la somme réclamée qui l'est ;

Que le litige porte sur la portée des termes « requis d'opérer » de l'article 41 du Décret du 14 février 1956 ;

Attendu que le demandeur prétend qu'il ne pouvait se considérer comme « requis » qu'à partir du moment où lui parvinrent l'acte authentique, base de la mutation, et toutes les pièces justificatives nécessaires ;

Que cette documentation ne fut entre ses mains qu'en avril 1958 ;

Que le défendeur prétend que le demandeur était requis en septembre 1957 lorsque lui parvint la demande et l'acte authentique de vente ;

Attendu que d'après Paul Orban, « Des

droits d'enregistrement en matière foncière », J. T. O. 1956, page 68, col. 1 ; « cette valeur vénale » (base de calcul des droits) « est celle des biens, objet de l'enregistrement, au jour de l'accomplissement de cette formalité, c'est à ce moment qu'il faut se placer, puisque, conformément à l'article 57 du Code civil Livre II, la mutation ne s'opère que par un nouveau certificat d'enregistrement. L'art. 41 du décret le rappelle en ces termes ;

Qu'il est, pourtant, certain que tel n'est pas la portée du terme « requis » de l'article 41 du décret en question ;

Que le législateur, manifestement, a voulu empêcher que les mutants fussent victimes d'une négligence ou de retards injustifiés de la part d'un Conservateur des Titres Fonciers régulièrement requis et que ces termes « à l'époque où il est requis d'opérer » ne peuvent se confondre avec le moment même de l'enregistrement effectif (comp. 1<sup>re</sup> Inst. Elis. 10 novembre 1949, Rev. Jur. 1950, page 72) ;

Mais que, cependant, il n'en reste pas moins que le Conservateur ne peut être considéré comme requis, qu'à partir du moment où par la diligence des parties il est à même de dresser l'acte, ce qui n'advint en la cause qu'en avril 1958 ;

Qu'à première vue superficielle en l'espèce, cette solution pourrait paraître inéquitable, mais qu'il convient de remarquer, d'une part, que pour des raisons que le tribunal n'a pas à apprécier, le législateur n'a plus maintenu la dérogation de l'article 2 bis de l'ancienne législation en la matière, ce que le défendeur se devait de ne pas ignorer et que d'autre part, si l'on admettait que le Conservateur des Titres Fonciers doive se considérer comme « requis » chaque fois que des mutants lui font part de leur décision d'opérer une mutation, si incomplètes que soient les documentations qu'ils lui envoient, la situation pleine de quiproquos qui en résulterait, ne pourrait manquer d'être préjudiciable à la bonne marche du Service des Titres Fonciers ;

Qu'en l'espèce le retard apporté à la mu-

tation n'est le fait que des mutants et que la sanction de l'amende est étrangère à toute idée de fraude en leur chef (Léo, 17 octobre 1933, Rev. Jur. 1934, page 101) ;

Attendu, partant, que l'action est fondée tout au moins pour ce qui concerne la condamnation au principal ;

Que, cependant, les intérêts judiciaires courent non à partir de la mise en demeure mais à dater de l'exploit (Orban, « Contrats et Obligations » dans « Droit Civil » A. Sohier n° 398, page 207 ; Elis. 3 novembre 1959, inédit, R. C. 4.003) ;

Attendu que le demandeur ne justifie pas sa demande d'exécution provisoire ;

(Siégeaient : MM. J. Sohier, Juge ; Loiseau, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Lozet et Van Boeckel.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
DE LEOPOLDVILLE

22 février 1961

N. P. agissant pour Sté E.

**DROIT COMMERCIAL. — Faillite. —  
Aveu par un gérant d'affaires.**

*Un gérant d'affaires n'a pas le droit ni la qualité de faire aveu de la cessation de paiement d'une société dont il n'est pas le représentant légal.*

Jugement conforme à la notice.

(Siégeaient : MM. J. Van Boeckhout, Président a. i. ; Jean Van Nieuwenhuysen, Ministère Public.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

12 mai 1961

M. P. c. / N. W.

**PROCEDURE PENALE. — DETENTION  
PREVENTIVE. — Décernement par l'Officier du Ministère Public de plusieurs**

**mandats d'arrêt successifs sans introduction de demande de mise en état de détention préventive.**

*Le Tribunal n'est pas juge de la légalité de la détention préventive. Sa mission consiste uniquement à décider si les conditions de mise en état de détention préventive sont réunies.*

ORDONNANCE

. . . . .

Attendu que le prévenu, auteur d'un accident de roulage à Mokambo ayant causé deux morts et trois blessés le 30 janvier 1961, fut interrogé par l'officier du Ministère public à Elisabethville le 15 février 1961 et mis sous mandat d'arrêt le 16 février ;

Qu'une note versée au dossier et non datée établit qu'erronément il a été cru que le prévenu avait prit la fuite alors qu'il demeurerait incarcéré ;

Que le 5 avril 1961 il fut dressé nouveau mandat d'arrêt en cabinet du Magistrat instructeur, sans que le prévenu ne soit interrogé ;

Que ce mandat d'arrêt ne fut suivi d'aucune audience de mise en détention préventive ;

Que le 6 mai 1961, troisième mandat d'arrêt fut décerné suivant la même procédure irrégulière que précédent ;

Que le 9 mai le Juge du Tribunal de District refusa la mise en détention préventive motif pris de ce que le mandat d'arrêt du 6 mai était irrégulier aucune circonstance nouvelle et grave n'ayant été relevée à charge du prévenu ;

Attendu, à cet égard, qu'il faut relever que le Tribunal de District d'Elisabethville persiste à maintenir une jurisprudence que l'ensemble du Tribunal de Première Instance a considéré comme une interprétation erronée du Code du Procédure Pénale ;

Que seul doit être considéré comme outrepassant les droits conférés au Ministère Public par la loi le mandat d'arrêt qui serait

décerné à l'encontre d'une décision du Tribunal de District sans que de nouvelles charges ne pèsent sur le prévenu ;

Que tel n'est pas le cas de l'espèce ;

Mais que cependant les mandats d'arrêt des 5 avril sont irréguliers pour n'avoir pas respecté la formalité impérative de l'article 28 du code de procédure pénale qui fait une obligation au magistrat du Parquet de procéder à l'audition du prévenu avant de placer celui-ci sous les liens d'un mandat d'arrêt ;

Que cette formalité essentielle ne fut respectée ni pour le mandat du 5 avril ni pour celui du 6 mai ;

Mais attendu que le mandat d'arrêt n'est pas une formalité préliminaire de la mise en détention préventive comme semble le croire le premier Juge qui l'empêcherait de décider de cette mesure en cas d'irrégularité du dit mandat ;

Que le mandat d'arrêt n'est qu'une facilité d'instruction accordée au magistrat instructeur dont il ne doit pas user obligatoirement pour introduire une demande de mise en détention préventive ;

Que le Juge saisi de cette demande n'a pas à statuer sur la légalité du titre primitif ; que sa mission consiste uniquement à décider si les conditions de mise en détention préventive sont réunies, décision qui n'aura pas pour effet de régulariser le titre antérieur de détention ni de couvrir les irrégularités de la détention déjà subie (Boma, 28 février 1916, Doct. et Jur. col. 1926 p. 321) ;

Que seules en conséquences les conditions prévues à l'article 27 du Code de Procédure Pénale doivent dicter au Juge sa décision de mettre ou non un prévenu en détention préventive ;

Que ces conditions sont remplies en l'espèce d'autant plus que les faits étant graves le prévenu, étranger à l'Etat ne possède ni biens ni résidence au Katanga.

Vu les articles 52, 53 et 54 du Code Pénal. Livre Second ; et les article 37 à 41 du Code de Procédure Pénal ;

Par ces motifs :

Le Tribunal ;

Recevant l'appel du Ministère Public et y faisant droit.

Ordonne que le susdit N. W. sera mis en détention préventive ;

(Siégeait : M. R. de Fraipont, Juge.)

---

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

1<sup>er</sup> juin 1961

A. D. c./ E. G.

**DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. —  
Transport aérien. — Prescription-Facture :  
mode de preuve contre un non-commerçant.**

*La courte prescription de l'article 27 du Décret du 19-1-1920 n'est pas opposable à l'action en paiement intentée par une agence de voyage relativement à un voyage aérien auquel s'applique la convention de Varsovie du 12 octobre 1929, reprise par le décret du 6 janvier 1937. La convention ne prévoyant pas de prescription, le droit commun reprend son empire.*

*Ne fait cependant pas preuve contre un non-commerçant une facture exhibée, cinq ans après les faits, quand la lettre de commande n'y est pas jointe.*

JUGEMENT

Attendu que le demandeur réclame le montant des tickets d'un voyage qu'entrepris le défendeur avec sa famille en 1954 ;

Attendu que le défendeur prétend l'action prescrite en vertu de l'article 27 du Décret du 19 janvier 1920 tel que modifié par celui du 30 mars 1961 ;

Attendu que malgré la généralité des termes de l'article 9 de cette législation, il est hors de doute que le législateur de 1920 (voir le rapport du Conseil Colonial, B. O. 1920, p. 186) visait, ayant éliminé les transports maritimes, tous les transports terrestres et fluviaux au Congo ;

Qu'à cette époque l'aviation en était à l'état embryonnaire

Que depuis lors, la situation a changé, le Décret du 6 janvier 1937 ayant rendu applicable la convention de Varsovie du 12 octobre 1929 sur les transports aériens ;

Qu'il s'agit ici, le voyage ayant été international, sans aucun doute d'un transport régi par cette convention (Voir J. Vivez, Les règles du contrat de transport aérien international, Belge Col. 1948, p. 3) ;

Qu'il est certain que la matière n'est donc pas régie par le Décret du 19 janvier 1920 mais par la dite convention (comp. Frédéricq, T. III, n° 376-3° p. 529 et voir Léo 16 mars 1959, Rev. Jur. 1960, p. 9) ;

Que cette convention n'ayant pas prévu de prescription, la matière est régie par le droit commun et que la prescription n'est pas acquise ;

Attendu, cependant, qu'en l'espèce, si le voyage du défendeur semble établi comme l'intervention du demandeur celui-ci ne prouve pas que ce voyage lui fut commandé par le défendeur et à ses frais ;

Qu'une facture exhibée 5 ans après les faits contre un non-commerçant ne peut l'établir et que c'est avec raison que le défendeur réclame que soit déposée la lettre de commande ;

Que le demandeur n'en fait rien ;

Que l'action n'est, partant, pas fondée ;

(Siégeaient : MM. J. Sohier, Juge : R. De-wulf, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Spandre et Claeys, et Latteur.)

---

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

1<sup>er</sup> juin 1961.

R. D. c./P. D. et P. D.

**PROCEDURE CIVILE. — Action paulienne. — Recevabilité.**

*L'action paulienne ou révocatoire intentée contre les associés d'une société constituée*

*en fraude des droits des créanciers de l'un des associés, n'est recevable que si la société ainsi constituée est mise également à la cause.*

## JUGEMENT

*Quant à la société de personnes à responsabilité limitée « L. C. ».*

Attendu que la S. P. R. L. « Le C. » fut constituée par acte authentique du 4 juin 1957 entre le sieur De B., son épouse dame V. H. et dame B., épouse du sieur H. à l'époque avocat à Kamina ;

Que cette constitution suivit de quelques jours le jugement rendu le 23 mai 1957 par le tribunal de céans et ayant condamné D. B. à payer 285.000 frs à F. ;

Attendu que le capital social de 300.000 frs était constitué par un apport de 277.000 frs en mobiliers et marchandises du fondateur D. B. et par des participations de 20.000 frs et 3.000 frs en espèces de son épouse dame V. H. et dame B. ;

Attendu que les statuts de la société ne furent déposés au greffe du tribunal de céans que le 21 mai 1956 pour être publiée au Bulletin Administratif n° 26 du 30 juin 1958 ; qu'ainsi ne fut pas respecté le délai de six mois imparti aux fondateurs à peine de nullité relative de l'acte de société par l'article 2 du décret du 27 février 1887 ;

Qu'il est manifeste que la dite société ne fut constituée que dans le seul but de faire échapper le maigre capital détenu par D. B. à la saisie dont le menaçait la décision judiciaire rendue contre lui ;

Qu'il ne pouvait retirer aucun avantage social à la constitution d'une société au sein de laquelle tout le capital était fourni par lui comme aussi l'activité puisque seul il était boulanger et que la société se formait dans le but d'ouvrir et exploiter une boulangerie ;

Qu'ainsi, de tout évidence, sont réunies les conditions d'exercice de l'action paulienne ou révocatoire (Orban, 431 et sq) soit contre la constitution de la société elle-même soit

tout au moins en vue de rendre innoposable au demandeur l'apport de ses biens fait par le défendeur D. B. à la dite société (R. P. D. B. V° société, n° 247 ; Waleffe 1910-1925, IV, Soc. n° 1257) ;

*Quant à la recevabilité.*

Mais attendu que la demande n'est actuellement pas recevable telle que libellée uniquement contre les trois associés de la société « L. C. » ;

Que la demande en nullité doit être introduite contre la société elle-même ; que l'action paulienne « du chef d'apport frauduleux doit être dirigée contre l'être moral et non contre les apporteurs » (Audenaerde, 12 avril 1910, Waleffe 1910-1925 Soc. n° 49) ;

Qu'il en serait de même de l'action paulienne tendant à décider de l'innoposabilité de l'acte de société elle-même à l'égard du demandeur ; que jusqu'à une éventuelle décision à son égard, la Société « L. C. » a une existence juridique indépendante de celle des associés ;

(Siégeaient : MM. R. de Fraipont, Juge ; R. De Wulf, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Belina et Latteur).

## TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE

D'ELISABETHVILLE

30 juin 1961

G. L. c./ J. J.

### **DROIT CIVIL. — Divorce. — Refus de rentrer au domicile conjugal.**

*Le refus de l'épouse de rentrer au domicile conjugal n'est pas, à lui seul, l'injure grave, cause de divorce, surtout quand les sommations se suivent dans un temps très rapproché et que l'épouse n'y oppose qu'un refus non motivé*

Jugement conforme à la notice.

(Siégeaient : MM. J. Jacques, Juge-Président ; R. De Wulf, Ministère Public. Plaidaient : M<sup>es</sup> Spandre et Clæys.)

TRIBUNAL DE DISTRICT DE JADOTVILLE

29 juin 1961

M. P. c./ K. F. et K. M.

**DROIT PENAL. — Récidive. — Conditions de la mise à la disposition du Gouvernement.**

*Pour l'application de l'article 14 d. du Livre I du code pénal, il n'est pas indispensable que le prévenu ait déjà été l'objet de trois condamnations antérieures à des peines de plus de six mois coulées en force de*

*choses jugées. La rédaction du texte légal ne s'oppose pas à ce que la condamnation principale prononcée par le jugement qui ordonne la mise à la disposition soit prise en considérations pour admettre qu'existent ainsi les trois condamnations qui permettent l'application de cette mesure.*

Jugement conforme à la notice.

(Siégeaient : MM. Geens, Juge-Président ; Mambwe et Mpoyi, Assesseurs ; J. Denœgel, Ministère Public).

## CHRONIQUE

### ELOGE FUNEBRE DE M<sup>r</sup> LE PRÉSIDENT DU TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE LÉOPOLDVILLE

*Cet éloge fut prononcé par Monsieur le Juge Van Boechout au cimetière de Léopoldville le 7 janvier 1961.*

Monsieur le Commissaire Général à la Justice,

Mesdames, Messieurs,

Vous avez appris hier le décès inopiné de Monsieur le Président du Tribunal de Première Instance Robert Van Raemdonck.

Le triste devoir m'échoit, en conduisant Monsieur le Président à sa dernière demeure de lui rendre, en mon nom comme en celui de toute la magistrature et du Personnel judiciaire, un dernier hommage.

Monsieur Van Raemdonck, né à Uccle le 7 septembre 1903, fit ses études de docteur en droit à l'Université Catholique de Louvain. Il fit ses premières années dans des sociétés industrielles. En 1933, il s'est inscrit au Barreau de Bruxelles et a fait également un stage au Parquet de Bruxelles. Début 1934 il vient au Congo en qualité d'Administrateur territorial de 2<sup>e</sup> classe et en février 1938 il nommé magistrat auxiliaire. En août

1938 il est nommé Substitut du Procureur du Roi à titre définitif et début 1948 juge au Tribunal de 1<sup>re</sup> Instance de Léopoldville. Nommé en juillet 1955 conseiller suppléant à la Cour d'Appel de Léopoldville, il est, sur sa propre demande, déchargé de ses fonctions en mars 1956 et nommé président du Tribunal de 1<sup>re</sup> Instance de Léopoldville, fonctions qu'il exerça jusqu'à sa mort. Il est titulaire de plusieurs distinctions honorifiques.

C'était avec compétence et autorité qu'il présida le Tribunal de 1<sup>re</sup> Instance de Léopoldville. Il était un estimable magistrat apportant à ses jugements le fruit de son expérience et de ses très bonnes connaissances juridiques. Il s'est donné corps et âme au bon fonctionnement du Tribunal et a toujours rempli consciencieusement ses fonctions. Jusqu'au dernier jour de sa vie, alors que sa santé était minée, il a été un magistrat au service de la Justice et du Congo qu'il a tant aimé.

La magistrature et le personnel judiciaire pleurent en lui un ami.

Que Madame Van Raemdonck et toute sa famille trouvent ici l'expression des condoléances chrétiennes et sincères de la magistrature et du personnel judiciaire en deuil.

---

### Errata

<i>Page</i>	<i>Ligne</i>	<i>Au lieu de</i>	<i>lisez</i>
130	30	Trinistance	Tribinistance
131	24	rendue	redué
133	23	travaux	tribunaux
134	36	débit	délit
135	30	constatations l'arrêt	constatations de l'arrêt
135	33	qu'il se	qu'ils se
136	26	abadonné	abandonné
137	25	drolt	droit
137	26	préjudices des	préjudice de
137	45	Ce sont là de	Ce sont là des
138	3	la Katangaise	la loi Katangaise

# TABLE DES MATIERES

## DES ARRETS ET JUGEMENTS

Trente-septième année : 1961

### A

#### ACQUIESCEMENT

L'exécution sans réserve, par l'appelant, d'un jugement ordonnant des enquêtes, implique acquiescement à ce jugement.

L'appel interjeté contre tel jugement est irrecevable.

Elis. 6 décembre 1960.

46

#### ACTION PAULIENNE

L'action paulienne ou révocatoire intentée contre les associés d'une société constituée en fraude des droits des créanciers de l'un des associés, n'est recevable que si la société ainsi constituée est mise également à la cause.

1<sup>re</sup> Inst. Elis. 1 juin 1961

166

#### APPEL (mat civile)

L'appel, même libellé en termes généraux, ne peut viser que les dispositions qui font grief à l'appelant.

Si l'appel incident peut viser des chefs autres que ceux qui font l'objet de l'appel principal, il ne remet toutefois en question que les chefs du jugement qui sont défavorables à l'intimé.

Elis. 27 décembre 1960

22

L'appel rédigé en termes généraux soumet à la Cour toutes les dispositions du jugement attaqué qui sont nuisibles à l'appelant.

L'appel incident n'est pas recevable lorsqu'il n'a été formé qu'au moment où l'appelant avait déjà fait défaut, qu'il ne lui a pas été signifié et porte sur des points qui n'ont pas fait l'objet de l'appel principal.

Elis. 28 mars 1961

62

Si une clause compromissaire prévoit expressément la renonciation à tout appel, telle renonciation est valable, même en matière de contrat d'emploi.

Ce n'est que lorsque la sentence arbitrale a violé une règle d'ordre public que l'appel demeure toujours ouvert, même s'il y a eu renonciation.

Elis. 9 mai 1961

102

L'exécution sans réserve d'un jugement ordonnant une enquête emporte acquiescement et rend irrecevable l'appel du dit jugement (Pandectes belges, II, V<sup>o</sup> acquiescement, n<sup>o</sup> 627 et 642).

Elis. 6 décembre 1960

142

#### ARBITRE, ARBITRAGE

*Voir appel (mat. civile)*

## ASSURANCES

Pour que l'acceptation de l'assureur jointe à la proposition constitue un contrat d'assurance, il faut que le souscripteur l'ait transmise en ayant connaissance de tous les éléments essentiels du contrat, spécialement du montant de la prime (Dans ce sens voyez Elisabethville 17 juillet 1948, R. J. C. B. 1948, page 185).

La faute lourde permettant à l'assureur de s'exonérer de sa responsabilité ne doit pas être personnelle à l'assuré; elle peut être commise par tout conducteur qui, roulant sous la responsabilité de l'assuré et avec l'autorisation de celui-ci, doit être considéré comme l'assuré lui-même.

Constitue une telle faute lourde, le fait pour le conducteur d'avoir conduit avec 0,14 % d'alcool dans le sang, d'autant plus que les circonstances de la cause ont démontré que ses réflexes étaient absolument incoordonnés. Il importe peu que le dit conducteur n'ait pas été poursuivi ni condamné pour ivresse au volant.

1re Inst. Elis. 24 août 1960

116

## AVOCATS

Si on peut considérer que l'avocat est investi d'un mandat général, il n'est cependant pas autorisé à avouer au nom de son client s'il ne justifie pas d'un mandat spécial.

L'aveu fait par un mandataire qui ne justifie pas d'un mandat spécial est inexistant; tout au plus, dans certaines conditions et eu égard aux circonstances dans lesquelles il a été fait, pourrait-il être considéré comme aveu verbal constituant commencement de preuve autorisant la délation du serment supplétoire.

Elis. 9 mai 1961

98

## B

## BAIL

Une promesse de bail bilatéral précisant les conditions essentielles pour la validité du contrat vaut bail et produit les effets de celui-ci.

Le bailleur tenu de remplir son obligation de jouissance pendant toute la durée du contrat ne doit pas être mis en demeure d'exécuter une obligation qu'il n'a pas remplie dans le passé et dont l'inexécution définitive donne lieu à dommages-intérêts. La disposition finale de l'article 44 du Code civil (livre III) ne s'applique pas aux obligations que le bailleur reste en mesure d'exécuter ultérieurement, et, dès lors, le preneur a l'obligation de mettre le bailleur en demeure de s'exécuter, à moins de prouver que l'exécution n'offre plus aucune utilité.

Elis. 6 juin 1961

151

## C

## CAUTION — CAUTIONNEMENT

Bien qu'il n'engendre d'obligations que pour la caution, le cautionnement, comme tout contrat, requiert pour sa formation, non pas seulement la simple coexistence de volontés qui ignorent leur consensus, mais bien leur véritable concours à un moment donné, c'est-à-dire la conscience de leur commun accord sur l'objet du contrat.

Cette condition n'est remplie que lorsque le pollicitant a eu ou, en tout cas, a pu avoir connaissance de l'acceptation explicite ou tacite de son offre.

Cass. 16 juin 1960

4

## CESSION DE CREANCE

*Voir : Saisie (mat. civile).*

## CHEQUE SANS PROVISION

Si la date mentionnée à un chèque est postérieure de plus de soixante jours à la date de l'émission, le prévenu ne peut en tirer argument pour soutenir que la présentation du chèque, faite à la date qui y figure a eu lieu après l'expiration du délai légal, ce qui exclut l'infraction de chèque sans provision.

Le fait que la banque ait payé à découvert certains chèques n'autorise pas le prévenu à en émettre d'autres également non provisionnés, cette tolérance de la tirée ne crée aucun droit en faveur du prévenu, l'infraction existe, peu importe que le prévenu ait cru pouvoir compter sur la dite tolérance.

Police Elis. 5 octobre 1960

72

Le fait que le créancier ait exigé « en garantie » du paiement d'une traite et pour consentir au renouvellement de celle-ci, un chèque qu'il savait non provisionné n'efface pas le caractère infractionnel de l'émission du chèque litigieux ; il constitue cependant une circonstance atténuante.

Police Elis. 30 septembre 1960

71

## CHOSE JUGEE

La Cour peut rejeter des débats une pièce arguée de faux, lorsque celui qui la produit, poursuivi du chef de faux et acquitté au bénéfice du doute, est en défaut de prouver que cette pièce émane réellement de son adversaire.

Elis. 18 octobre 1960

16

A défaut d'avoir soulevé devant le premier juge le moyen tiré de l'autorité de la chose jugée, la partie qui aurait pu s'en prévaloir est censée y avoir renoncé et ne peut en faire état en degré d'appel.

L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet du jugement ; en l'espèce, il ne peut être fait état d'un jugement déclarant non recevable une action en remboursement intentée contre le mari seul lorsque la même action est intentée conjointement contre le mari, chef de la communauté des biens, et son épouse.

Elis. 22 novembre 1960

19

## CHRONIQUE

— Cinquantenaire barreau Me Lens

34

— Installation du 1<sup>er</sup> Président de la Cour d'appel d'Elisabethville

75

— Eloge funèbre de M. le Président Van Boechout

169

## CITATION DIRECTE

La citation directe constitue essentiellement une garantie que la loi donne aux citoyens contre les abus du refus de poursuivre. L'action est dès lors fondée même si le M. P. a refusé de donner suite à la plainte de la partie citante contre la partie civile. La citation directe ne peut tendre au remboursement des honoraires d'avocat.

Ne peuvent être exclus que les frais superfétatoires. Les frais concernant le transport ne le sont nullement, même si la présence du prévenu à l'audience n'était pas nécessaire.

La partie civile ne peut être condamnée à des dommages-intérêts pour atteinte à l'honorabilité et à la réputation lorsque le prévenu a été acquitté après avoir eu l'occasion de contredire publiquement les accusations portées contre lui.

1<sup>re</sup> Inst. Elis. 23 septembre 1958

63

#### COMMUNICATION DES PIÈCES

Si les pièces dont une partie fait état, en appel, ont déjà été communiquées à son adversaire en première instance, il n'y a pas lieu de rejeter ces pièces des débats sous prétexte qu'elles n'auraient pas été communiquées une nouvelle fois.

Les conclusions communiquées tardivement, en réponse à des conclusions transmises à une date telle qu'il ne pouvait y être raisonnablement répondu dans les délais voulus, ne doivent pas être rejetées s'il est établi que le tardiveté de la communication n'a pas porté atteinte aux droits de la défense.

Elis. 30 janvier 1961

26

#### COMPÉTENCE (mat. civile)

La circonstance que la souveraineté belge s'étend, selon un mandat international, au Ruanda-Urundi, n'empêche pas que ce dernier constitue une personne juridique distincte de la mère patrie, avec son patrimoine et son budget propres.

S'il est vrai que cette personne juridique est administrée par l'Etat belge, particulièrement par le ministre des Colonies, il ne s'en suit nullement que l'Etat belge et le Ruanda-Urundi répondent l'un de l'autre ou peuvent être poursuivis indifféremment l'un pour l'autre pour l'exécution de leurs obligations respectives.

Dès lors, l'action en paiement d'une indemnité formée contre l'Etat belge comme tel n'est pas recevable, le territoire sous mandat du Ruanda-Urundi représenté par l'Etat belge, en la personne du ministre des Colonies, devant être mis en cause.

Brux. 9<sup>e</sup> ch. 5 décembre 1959

5

La demande d'allocation d'une provision *ad litem* pour soutenir un pourvoi en cassation ne peut tendre à la modification de la mesure provisoire ayant déjà accordé une provision *ad litem* pour la procédure suivie en premier degré ou en appel.

Cette demande doit, dès lors, être nécessairement portée devant le Tribunal de Première Instance qui a plénitude de juridiction.

Elis. 3 janvier 1961

24

Lorsqu'une attribution de compétence a été prévue dans un contrat, le tribunal conserve le droit de l'interpréter et d'examiner en faveur de quel cocontractant elle a été faite et de refuser d'y faire droit si ce n'est pas celui-là qui soulève l'exception d'incompétence.

1<sup>re</sup> Inst. Elis. 5 décembre 1960

122

#### COMPÉTENCE (mat. fiscal)

La Cour, saisie d'un recours fiscal, a la plénitude de compétence en premier et dernier ressort, avec la conséquence que l'appel fait sortir la contestation tout entière du domaine administratif pour la porter devant le pouvoir judiciaire.

Les bénéfices réalisés sur la revente de terrains par un architecte qui ne se livre pas

habituellement à des opérations lucratives, ne constituent pas des revenus afférents à sa profession libérale.  
Léo, 15 septembre 1959

10

#### CONCLUSIONS

*Voir : Divorce, Procédure civile*

#### CONCORDAT PREVENTIF A LA FAILLITE

Ne peut être considéré comme malheureux et de bonne foi le commerçant qui, négligeant de tenir une comptabilité sérieuse, non seulement empêche le contrôle de son honnêteté et de son aptitude professionnelle, mais aussi s'empêche lui-même, par sa faute, de se rendre compte exactement de la situation.  
Léo. 15 septembre 1959

10

Le créancier retardataire ne perd pas sa part dans les dividendes déjà distribués en cas de concordat préventif à la faillite par abandon d'actif ; dans cette éventualité, il n'est dû qu'un dividende unique et les répartitions faites ne constituent que des acomptes versés à valoir sur le dividende final.  
Les paiements partiels effectués ne sont pas opposables au retardataire comme exclusifs de sa créance sur les dividendes conventionnels et successifs.  
1re Inst. Léo, 10 janvier 1958

63

La procédure de concordat préventif à la faillite est d'ordre public.  
L'article 3 bis du Dt du 12 décembre 1925 prévoit la convocation du débiteur par lettre recommandée à l'audience qui statuera sur sa situation après le dépôt du rapport des experts. Dès lors si cette convocation par lettre recommandée a été omise, la comparution du débiteur par son conseil ne pourra empêcher le tribunal de constater d'office, l'irrégularité de la procédure.  
1re Inst. Léo. 24 mars 1960

109

Les répartitions déjà faites aux créanciers ne sont pas opposables au créancier tardif, qui conserve tous ses droits tant que l'actif n'est pas entièrement distribué. La loi ne prononce pas la déchéance du créancier qui n'a pas produit sa créance dans les délais et selon les formes prescrites par les articles 7 et 10 du Décret du 21 décembre 1925, si ce n'est celle du droit de prendre part au vote sur les propositions concordataires.  
1re Inst. Elis. 3 juin 1960

112

#### CONTRAT D'EMPLOI

Le mois en cours visé par l'article 44 du décret sur le contrat d'emploi est le mois-calendrier pendant lequel la rupture a été notifiée.  
Léo. 25 août 1959

8

L'employé dispensé par l'employeur de continuer ses prestations jusqu'au terme du préavis qu'il a donné a droit à ses rémunérations contractuelles jusqu'à l'expiration de ce préavis.  
L'employé-gérant est en principe responsable des manquants et déficits de sa gestion, sauf s'il existe une clause l'exonérant de cette responsabilité ou s'il prouve que la responsabilité de ce déficit ne lui incombe pas.  
Léo. 17 septembre 1959

12

L'existence d'un lien de subordination est un fait juridique et non un fait purement matériel, qui doit être légalement déduit des faits constatés.

Le louage d'ouvrage n'exclut pas la possibilité d'une collaboration entre parties.

Elis. 25 octobre 1960

18

Le préavis peut être donné au cours de la période de congé aussi bien qu'en tout autre temps.

Si le congé auquel peut prétendre l'employé coïncide avec le préavis, l'employé peut réclamer et le payement de la rémunération d'activité qui lui est due pendant le préavis et le payement du traitement de congé auquel lui donnent droit les services qu'il a prestés.

Elis. 14 mars 1961

59

Le juge peut, en recherchant l'intention commune des parties contractantes, déduire et des stipulations contractuelles et de l'attitude des parties que ces dernières, tout en fixant une durée, ont entendu passer un contrat sans terme ou de durée indéterminée.

L'employeur ne peut, sous peine de réparation, révoquer un employé pour le motif que celui-ci est parti en congé alors qu'il n'y avait pas été autorisé, si l'employé a exercé son droit au congé dans les conditions et limites prévues par le décret sur le contrat d'emploi.

Elis. 10 janvier 1961

93

Un certificat médical reconnaissant à l'employé un mois de repos pour son état de santé, ne confère pas le droit absolu à un congé correspondant à cette période. L'employeur a le droit de vérifier le fait en faisant examiner son employé par un médecin ayant sa confiance.

Refuser cet examen ou s'y soustraire constitue un juste motif de rupture.

1re Inst. Elis. 14 juin 1960

114

Pour qu'il y ait chose jugée, il faut, notamment, qu'il y ait identité d'objet. Tel n'est pas le cas lorsque, l'employeur, condamné à consigner les frais de voyage de son employé, assigne l'employé pour entendre dire que les frais de voyage ne resteront pas à sa charge, l'employé ayant engagé ses services chez un tiers avant l'expiration du délai de deux ans prévu par le dernier alinéa de l'article 29 du décret du 25 juin 1949.

Elis. 25 octobre 1960

141

Le préavis peut être donné à tout moment, aussi bien au cours de la période de congé qu'en tout autre temps.

En autorisant l'employé à bénéficier de son congé pendant une période qui coïncide avec celle du préavis il doit être présumé que l'employeur a par le fait même renoncé à utiliser les services de l'employé pendant la dite période. Dans ce cas l'employeur est cependant tenu de payer à l'employé l'allocation de congé et le traitement d'activité pendant la durée du préavis.

Elis. 14 mars 1961

147

#### DETENTION PREVENTIVE

Les textes légaux étant de stricte interprétation en matière pénale, l'article 43 du Code de Procédure Pénale n'est applicable que dans le cas où le Ministère Public décerne un nouveau mandat contre le prévenu pour faire échec à une

- ordonnance du Juge. Dès lors, si ce n'est que par négligence ou oubli qu'une ordonnance de mise en détention n'a pas été confirmée dans le délai légal, l'article 43 ne pourra être opposé ni au magistrat instructeur qui délivre un nouveau mandat ni au juge saisi de la nouvelle demande de mise en détention.  
1<sup>re</sup> Inst. Elis. 12 janvier 1961 123
- Le Tribunal n'est pas juge de la légalité de la détention préventive. Sa mission consiste uniquement à décider si les conditions de mise en état de détention préventive sont réunies.  
1<sup>re</sup> Inst. Elis. 12 mai 1961 164

## DIVORCE

- Voir : Compétence, Droit international privé*
- Le mari ne peut être reçu à faire état du fait que son épouse ait, avant le mariage, conçu et enfanté des œuvres d'un tiers, alors qu'il apparaît que ni ce fait, ni sa dissimulation, laquelle, par ailleurs ne fut entourée d'aucune manœuvre doléuse, n'ont pas été la cause réelle et déterminante de la mésentente entre les époux. Le fait que l'épouse soit restée en Belgique alors que son mari a regagné le Congo n'implique pas qu'il y ait à son égard abandon injurieux constitutif d'injure grave justifiant le divorce.  
Léo. 8 septembre 1959 9
- L'intervention de l'épouse divorcée faite pour voir reconnaître dès ores ses droits dans la liquidation de la communauté conjugale est recevable peu importe qu'elle ait déclaré accepter la communauté à un moment où le divorcé n'était pas encore irrévocable.  
1<sup>re</sup> Instance Elis. 15 septembre 1960 118
- Le mari, appelé en garantie par son épouse, actionnée par un dentiste en paiement de ses soins, ne peut soutenir que ce praticien est dépourvu d'action contre lui parce que son épouse a fait fixer son domicile d'aliment et sa pension. On ne voit pas en effet le médecin s'informer, avant de donner ses soins si sa patiente est séparée de droit ou de fait et si elle jouit ou non d'une pension alimentaire. En appelant son époux en garantie, l'épouse renonce implicitement à se prévaloir de l'exception des articles 653 et 655 c. c. livre III, et prive également le garant de ce moyen.  
1<sup>re</sup> Instance Elis. 15 septembre 1960 119
- Le refus de l'épouse de rentrer au domicile conjugal n'est pas, à lui seul, l'injure grave, cause de divorce, surtout quand les sommations se suivent dans un temps très rapproché et que l'épouse n'y oppose qu'un refus non motivé.  
1<sup>re</sup> Instance Elis. 30 juin 1961 167

## DROIT INTERNATIONAL PRIVE

- L'article 1.442 du Code civil hellénique prévoit des motifs de divorce qui doivent être considérés comme correspondant aux injures graves, excès et sévices de la loi congolaise.
- Le fait que la loi grecque ne connaisse pas la provision *ad litem* dans la procédure en divorce ne peut avoir pour effet que l'épouse soit déboutée de cette demande. En effet la provision « *ad litem* » procède du devoir d'assistance entre époux,

devoirs que la loi hellène consacre comme tout droit civilisé.  
1re Inst. Elis. 20 septembre 1960

121

## E

### EFFETS DU COMMERCE

Le tireur n'encourt aucune responsabilité pour n'avoir pas effectué les diligences pour radier le protêt d'un effet qui lui a été entretemps payé. En effet c'est au tiré à accomplir les démarches nécessaires pour éviter la publication du protêt. Son action en dommages et intérêts contre le tireur n'est dès lors pas fondée.

1re Inst. Elis. 28 juin 1960

115

### ENREGISTREMENT

*Voir : Régime foncier*

### ETUDES DOCTRINALES

La validité des clauses élisives de la responsabilité ou limitatives des dommages-intérêts dans les contrats de transport en cas de faute lourde ou de dol, par Marcellin RAE, Président honoraire de la Cour d'Appel de Léopoldville.

43

Recherche d'un fondement théorique au Droit Successoral, par C. Bar

83

Essai de définition de l'appropriation frauduleuse en matière de vol, par R. de Fraipont

129

### EXCEPTION ET FIN DE NON RECEVOIRE

Le moyen d'irrecevabilité tiré de ce que « Nul ne plaide par Procureur » n'est pas d'ordre public et peut être invoqué pour la première fois en appel.

Une société d'assurance agissant pour le compte d'une autre société d'assurance se présente comme commissionnaire et est recevable à agir en justice en ne parlant qu'en son nom propre. Dans l'hypothèse où une partie agirait comme mandataire, l'obligation de faire connaître sa qualité et de faire figurer le nom du mandant à côté du sien dans une procédure en justice ne s'impose que si l'omission du nom du mandant est due à la préoccupation de masquer une irrégularité ou une fraude :

L'exploit introductif d'instance qui fait état de la subrogation constitue l'acte authentique prévu par l'alinéa 2 de l'article 353 du code civil (livre III).

Elis. 3 janvier 1961

144

### EXECUTION (mat. civile)

Hors les cas de titre authentique, de promesse reconnue ou de condamnation précédente par un jugement dont il n'y a pas appel dans lesquels l'exécution provisoire est ordonnée, même d'office, l'appelant qui veut obtenir des défenses à l'exécution provisoire ordonnée, alors qu'elle ne devait pas l'être d'office, doit démontrer qu'il y a lieu de lui accorder la faveur qu'il sollicite.

Elis. 1 juillet 1961

155

### EXPERTISE

*Voir : Roulage*

Une demande d'expertise, n'étant qu'une mesure d'instruction, ne peut faire à elle seule l'objet d'une action.

Est mal fondée une demande en remplacement d'expert s'il n'est pas conclu à la nullité de l'expertise, laquelle ne pourrait d'ailleurs être prononcée que si la non-observation des formalités prescrites avait nui aux intérêts de la partie qui demande la nullité,  
Elis. 17 janvier 1961

46

## F

### FAILLITE

- 1) Eu égard au caractère d'ordre public de la matière des faillites, ne statue pas « ultra petita » le juge qui décide que ne pourra participer aux dividendes déjà distribués à la date de l'assignation, la créancière qui demande son admission au passif de la faillite après l'expiration du délai imparti pour la déclaration des créances.
- 2) Une partie ayant admis devant le premier juge la recevabilité d'une demande reconventionnelle ne peut plus être admise à contester cette recevabilité au degré d'appel.
- 3) Pour qu'il y ait lieu à annulation de paiements sur base de l'article 9 du décret du 27 juillet 1934, il suffit qu'il soit établi que ces paiements ont été faits au préjudice de la masse.  
Léo, 25 août 1959.

6

Dès que sont réunis les éléments constitutifs de la faillite, celle-ci doit, en principe, être déclarée sans avoir égard aux causes pour lesquelles le défendeur à l'action en faillite est en pareille situation.  
Elis. 30 février 1961.

26

La contrepassation d'effets de commerce non payés à l'échéance ne peut avoir pour conséquence d'enlever au récepteur la propriété que la cession lui avait transmise et de l'empêcher de poursuivre le recouvrement contre les co-obligés lorsque, après contre-passation, son crédit excède son débit.  
Les valeurs remises en compte courant ne constituent jamais des paiements proprement dits pouvant être déclarés nuls de plein droit par l'application de l'article 7, 4<sup>o</sup> du décret sur les faillites.  
Elis. 31 janvier 1961.

49

L'infraction d'avoir omis de tenir les livres imposés par la loi n'est consommée qu'à partir du moment où le commerçant en défaut est mis en faillite. La déclaration de faillite est l'élément essentiel à défaut duquel le fait n'est pas constitutif d'une infraction. Dès lors la prescription de l'action publique commence à courir à partir du jour où l'infraction est consommée, à savoir à partir de la date de la faillite.  
Appel R. U. 8 octobre 1957.

63

La curatelle ne doit pas prouver que les biens meubles qu'elle trouve en possession du failli appartiennent à la masse, en vertu de la règle « En fait de meubles, possession vaut titre ».  
1<sup>re</sup> Inst. Elis. 3 mai 1960.

110

Les dispositions du décret-loi du 1<sup>er</sup> décembre 1960 n'énoncent pas le principe que tous les délais sont suspendus. Dès lors ce décret ne peut être invoqué pour justifier

la non exécution d'un contrat d'atermoiement entre un débiteur et ses créanciers, particulièrement lorsque ce contrat ne contient aucune clause de déchéance En reconnaissant qu'il n'a pas respecté le dit contrat d'atermoiement et en faisant valoir qu'il reprendra le paiement régulier des dividendes, l'intéressé reconnaît implicitement être en état de cessation de paiement.

En prononçant la faillite, le Tribunal ne peut avoir égard aux événements de janvier 1959 et de juillet 1960, aux vols et aux destructions qui s'ensuivirent. Les causes de la cessation de paiement sont indifférentes, et la faillite doit être prononcée dès que les conditions légales en sont réunies.

1re Inst. Léo, 20 avril 1961.

124

Le seul fait pour un commerçant de quitter la République du Congo sans avoir au préalable réglé une dette unique et peu importante ne le constitue pas en état de cessation de paiements et n'établit pas l'ébranlement de son crédit.

1re Inst. Léo, 24 avril 1961.

125

En vue de l'application de l'article 9 du D. du 27 juillet 1934, le payement effectué pendant la période suspecte, par un tiers qui s'est obligé avec le failli est inattaquable s'il n'a pas affecté l'actif de la faillite.

Le juge déduit souverainement des circonstances de la cause si le créancier avait ou non connaissance de la cessation de paiements de son débiteur, déclaré par après en état de faillite, en vue de l'application de l'article 9 du décret du 27 juillet 1934.

Elis. 6 juin 1961.

153

Un géant d'affaires n'a pas le droit ni la qualité de faire aveu de la cessation de paiement d'une société dont il n'est pas le représentant légal.

1re Inst. Léo, 22 février 1961.

164

## I

### INTERVENTION

Peuvent être appelés en cause d'appel, afin de faire déclarer commun avec eux l'arrêt à intervenir, ceux qui auraient droit de former tierce opposition.

Elis. 20 décembre 1960.

90

## L

### LIVRES DE COMMERCE

*Voir : Faillite*

### LOIS

*Voir : Ordonnance législative.*

## O

### ORDONNANCE LEGISLATIVE

L'article 65 de la constitution katangaise prorogeant l'applicabilité des textes législatifs et réglementaires antérieurs au 30 juin 1960 tant qu'ils n'auront pas été abrogés ne peut avoir pour portée de changer le caractère d'une ordonnance législative. Celui-ci, n'ayant d'effet que pour 6 mois, a cessé automatiquement d'être en vigueur à l'expiration de ce délai et l'article 65 n'a pas le pouvoir de la proroger (note en sens contraire).

District Jadotville 7 mars 1961.

69

**P**

PRESCRIPTION (mat. civile).

La courte prescription de l'article 653 du C. C. n'a pas lieu lorsque la créance est établie par quelque acte écrit. D'autre part, elle a pour base la présomption de paiement qui n'existe pas lorsque le débiteur a reconnu sa dette.

Léo, 25 août 1959.

8

PREUVE (mat. civile).

Doivent être écartées des débats les lettres missives dont la détention est illicite dans le chef de la partie qui les produit.

Elis. 24 janvier 1961.

25

PRIVILEGES

Un privilège ne naît que dans les cas spécialement prévus par la loi.

Des privilèges sur certains meubles n'ont été créés que pour le transporteur, pour celui qui avance des frais pour la conservation de la chose, pour les commissionnaires et pour le bailleur de fonds à un commissionnaire.

Un prêt assorti d'une convention selon laquelle l'emprunteur laisserait au prêteur « la totalité des machines et l'outillage repris à l'inventaire annexé si l'affaire s'avérait tourner mal au point d'une faillite » ne constitue pas pour ce prêteur un véritable privilège qui lui permette de revendiquer les objets contre la curatelle.

1re Instance Elis. 3 mai 1960

110

PROCEDURE CIVILE

*Voir : Faillite*

Le juge ne peut statuer au fond sans que des conclusions aient été prises à l'audience ou que, à tout le moins, les parties aient été mises en demeure de conclure. Doit être annulé le jugement qui a prononcé au fond alors que la cause n'était pas en état.

Aucun accord des parties ne saurait lier les tribunaux dans leur droit de prendre toute décision en vue d'organiser le droit de garde pour le plus grand avantage de l'enfant qui, selon les circonstances, peut être confié à ses grands-parents.

Elis. 29 août 1961

159

**R**

RECIDIVE

Pour l'application de l'article 14 d. du Livre I du code pénal, il n'est pas indispensable que le prévenu ait déjà été l'objet de trois condamnations antérieures à des peines de plus de six mois coulées en force de choses jugées. La rédaction du texte légal ne s'oppose pas à ce que la condamnation principale prononcée par le jugement qui ordonne la mise à la disposition soit prise en considération pour admettre qu'il existent ainsi les trois condamnations qui permettent l'application de cette mesure.

District Jadotville 29 juin 1961

168

## RECONVENTION

*Voir : « Faillite »*

## REGIME FONCIER

Le certificat d'enregistrement, dressé par le conservateur des titres fonciers et constatant que le droit de propriété d'un immeuble sis au Congo belge appartient à telle personne, fait pleine foi et le droit de propriété ainsi constaté est inattaquable. Sous la seule réserve du cas prévu par l'article 49 du livre du Code civil congolais « Des biens » et des différentes modifications de la propriété », tant les causes de résolution ou de nullité du contrat d'alinéation que l'erreur de l'ordonnance d'investiture ne donne ouverture qu'à des actions en dommages et intérêts

(Code civil congolais, livre « Des biens et des différentes modifications de la propriété » art. 40, 42, 44, 49 et 50.)

Cass. 17 mars 1960

1

Faute d'une investiture légale et d'une transcription des actes par le conservateur des titres fonciers, c'est en vain que les parties feraient état d'un droit de copropriété sur un terrain déterminé. Il n'y aurait au plus entre elles qu'une sorte de Société ayant pour objet la spéculation sur le terrain litigieux.

1re inst. Elis. 15 septembre 1960

118

Les termes « Requis d'opérer » du Décret 14-2-1956 (article 41) ne visent pas une simple demande des parties. Le conservateur n'est « requis » qu'à partir du moment où, à la diligence des parties, il est à même de dresser l'acte, c'est-à-dire à partir du moment où lui parviennent : l'acte authentique, base de la mutation et tous les documents nécessaires.

1re inst. Elis. 4 octobre 1960

163

## RESPONSABILITE CIVILE AQUILIENNE

*Voir : Etude Doctrinale*

Le dommage moral résulte des liens étroits de parenté ou d'alliance qui unissent la victime à ceux qui demandent réparation ; il s'apprécie, sur bases de ces liens, ex æquo et bono.

Le préjudice matériel subi par la veuve de la victime résulte de la privation des gains du mari dans la mesure où elle en profitait. Si la réparation du préjudice consiste normalement en l'allocation d'une rente, un usage devenu constant tend à la capitalisation de cette rente.

Elis. 17 mai 1960

13

Sont responsables, chacun pour moitié, des conséquences dommageables de l'accident le conducteur d'un camion qui a abandonné celui-ci en stationnement sur la grand'route à la nuit tombée sans feux ni éclairage et sans l'avoir muni de catadioptrés et l'usager qui ne l'a pas vu à temps, bien qu'il soit sensé disposer de feux de route qui lui permettent d'apercevoir l'obstacle à une distance d'au moins 100 m. et qui a tamponné le camion.

1re Inst. Elis. 2 novembre 1960

121

L'indemnité due pour privation de jouissance d'un véhicule doit tenir compte du temps nécessaire à son propriétaire pour obtenir un constat contradictoire des dégâts, l'établissement du devis des travaux de réparation et pour effectuer ceux-ci. La partie lésée doit prendre toutes mesures utiles pour réduire autant que possible la durée du chômage. Si l'auteur de l'accident ne doit supporter que le dommage direct causé par sa propre faute, il doit cependant supporter la charge de ce retard qui lui serait imputable.

Elis. 27 décembre 1960

143

Un mécanicien à qui est confié un véhicule pour réparation et qui abandonne ce véhicule sur la route sans prendre les mesures nécessaires pour garantir la sécurité de la circulation répond des dommages causés à une voiture qui a heurté ce véhicule ainsi abandonné.

La responsabilité du propriétaire du véhicule ne pourrait jouer sur base de l'article 260 code civil (livre III) que s'il était établi que l'accident est dû à un organe que le mécanicien n'avait pas mission de réparer.

Elis. 6 juin 1961

149

#### RESPONSABILITE CIVILE ACQUILIEENNE

*Voir : Responsabilité civile contractuelle*

Pour déterminer le montant de l'indemnité due à la victime d'un accident qui souffre d'une incapacité définitive affectant son activité professionnelle, doit être prise en considération non la durée de survie probable mais la période pendant laquelle la victime pourra continuer à exercer une activité lucrative.

Si la formule de la capitalisation est admise par la majorité de la doctrine et de la jurisprudence, il y a lieu de prévoir un abattement de 10 % en raison des avantages que cette formule procure à la victime.

Elis. 13 septembre 1960

140

#### RESPONSABILITE CIVILE CONTRACTUELLE

Une partie ne peut tenter une action en invoquant à la fois les principes contractuels et les principes délictuels car il n'y a pas cumul d'actions mais option éventuelle. En matière contractuelle, lorsqu'il y a faute lourde, la réparation du dommage subit peut, comme en matière délictuelle, être obtenue intégralement à la condition que la relation causale entre la faute et le dommage soit établie.

Dès l'instant où l'on se trouve dans le champ contractuel, il ne peut être question de concours entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité aquilienne : seule joue la responsabilité contractuelle. Une seule exception à ce principe admet la faculté d'option entre les deux responsabilités lorsque le fait dommageable constitue à la fois une infraction au contrat et une infraction à la loi pénale.

Si un préposé et chargé d'exécuter un engagement contractuel, le commettant, débiteur de cet engagement, verrait sa responsabilité aquilienne engagée si, en même temps que le devoir contractuel, son préposé viole un devoir indépendant et cause, outre l'inexécution du contrat, un préjudice distinct.

Elis. 6 juin 1961

104

## RETROACTIVITE DES LOIS

Le principe de la non rétroactivité de la loi pénale doit s'appliquer et la loi ancienne rester d'application, chaque fois que le sort du prévenu risque d'être aggravé par la loi nouvelle, même s'il s'agit d'une loi de compétence.

Les juridictions militaires étant réputées plus sévères, les tribunaux civils peuvent se saisir des infractions commises antérieurement à la loi nouvelle même si le texte nouveau leur retire la connaissance de celle-ci (note en sens contraire).

Police Elis. 28 février 1961

32

## ROULAGE

*Voir : Responsabilité civile aquilienne*

A un endroit où la vitesse n'est pas limitée conformément à l'article 30 de l'ordonnance du 17 janvier 1957 elle le reste néanmoins conformément à l'article 26 : elle ne doit en effet pas être une gêne pour la circulation ni une cause d'accident.

Lorsque l'usager s'est conformé aux obligations des articles 44 et 25, qu'il a indiqué à temps son changement de direction, qu'il s'est porté à gauche sans gêner la circulation en sens inverse, il a accompli tout son devoir.

Il ne convient pas d'ajouter au règlement des obligations qui n'y figurent pas, telles celle de regarder par la fenêtre si aucun usager ne survient derrière lui.

Police Elis. 2 février 1961

28

### Carrefour — Définition.

Les textes légaux ont prévention sur les dictionnaires lorsqu'ils définissent le sens juridique de certains mots.

Police Jadot. 2 février 1961

31

L'usager qui circulait régulièrement à l'extrême droite de la chaussée conformément au prescrit des articles 12 et 20 du règlement mais était dépourvu de freins efficaces, peut être tenu partiellement responsable des conséquences de l'accident dans la mesure où, n'ayant pu freiner, il a augmenté les dommages résultant de la collision entre son véhicule et celui de l'usager venant en sens inverse et ne respectant pas le prescrit des articles susdits.

(En l'espèce le partage a été de 15 % contre 85 % de la responsabilité).

1re Inst. Elis. 31 mai 1961

127

L'erreur d'appréciation faite à ses risques et périls, par le conducteur débouchant d'une voie secondaire entraîne sa responsabilité et il importe peu à cet égard que la vitesse de l'usager de la voie prioritaire ait été excessive.

Elis. 3 janvier 1961

144

Si le responsable d'un accident omet de donner suite à une sommation l'invitant à assister à l'expertise d'un véhicule accidenté, il ne peut faire état de sa carence pour se prévaloir du caractère unilatéral de l'expertise effectuée hors de sa présence et le juge peut avoir égard à cette expertise unilatérale si l'expert offre des garanties suffisantes de compétence et de sincérité.

Elis. 3 janvier 1961.

144

Les trois quarts de la responsabilité de l'accident incombent à l'usager qui entame un virage à gauche à partir d'une position à l'extrême droite de la chaussée et sans avoir signalé son intention contrairement au prescrit des articles 25 et 44 du règlement. L'usager qui tentait de dépasser le premier en roulant à une vitesse supérieure à 60 km./heure, vitesse maximum dans une agglomération, supporte le surplus de la responsabilité.

1re Inst. Elis. 9 juillet 1960.

161

## S

### SAISIE (mat. civile).

Dans l'éventualité d'une saisie nulle, il ne peut y avoir d'infraction de détournement d'objets saisis.

La signature du témoin et du gardien sont des formalités substantielles.

Le fait que l'huissier se soit fait assister par un serviteur du saisi est autorisé puisque ce choix n'est pas prohibé comme en droit belge, mais le choix du même serviteur du saisi, à la fois comme témoin et comme gardien, est criticable.

1re Inst. Elis. 4 juin 1959.

66

Si une saisie-arrêt a été autorisée sur le vu d'un jugement exécutoire par provision, nonobstant tous recours, est inopérante une demande de surséance en l'instance de validation de cette saisie — motif pris que le jugement servant de base à la saisie est frappé d'appel.

Il n'appartient pas au tribunal de modifier la décision du juge du fond et seule une défense à exécution pourrait être postulée devant la cour d'appel.

1re Inst. Stanleyville 4 décembre 1959.

68

Lorsqu'une créance, après avoir été frappée de saisie-arrêt est cédée à un tiers, la cession de créance vaut opposition et amène un concours entre le cessionnaire et le premier saisissant donnant lieu à partage au marc le franc.

Si la créance n'a pas été cédée en totalité, le solde non cédé de cette créance peut encore faire l'objet d'une nouvelle saisie-arrêt, auquel cas le second saisissant viendra en concours, pour le dit solde, avec le premier saisissant et le cessionnaire.

Elis. 1 août 1961.

156

### SEPARATION DE BIENS

Est sans utilité et, partant, sans fondement, une demande en séparation de biens, introduite par l'épouse lorsque la ruine de la communauté est accomplie, que la demanderesse ne fait pas état de reprises ni de ce que sa dot serait en péril et qu'elle ne précise pas ce qu'elle tente de sauver pour l'avenir, puisqu'elle n'invoque ni une succession à lui échoir ni un travail qu'elle pourrait entreprendre.

1re Inst. Elis. 3 mai 1961.

126

### SERVITUDES

Si l'on peut considérer que les rapports de bon voisinage que doivent entretenir deux propriétaires voisins impliquent qu'un droit de passage doit être accordé à celui qui doit exécuter des travaux sur son fonds, il importe que les inconvénients qui en résultent pour l'autre propriétaire soient réduits au minimum.

Elis. 17 février 1961.

46

## SOCIETE

*Voir : Action Paulienne*

La capacité d'une société, qui est déterminée par son objet social, ne varie pas suivant le pays où cette société exerce son activité ou suivant les formalités de publication qu'elle remplit en pays étranger.

L'inscription incomplète ou erronée au registre de commerce est sans influence sur la capacité et la validité des actes d'une société.

Si la publication incomplète ou inexacte des statuts d'une société étrangère, ayant un siège d'opérations au Congo entraîne comme sanctions l'inopposabilité aux tiers des dispositions non déposées ou publiées, il est toutefois admis, lorsque l'omission n'a que le caractère d'une lacune, que les tiers ne peuvent s'en réclamer s'ils n'ont éprouvé aucun dommage.

Elis. 20 décembre 1960

90

Une association, faute de dépôt de l'acte constitutif, doit être considérée comme une association de fait. La nullité résultant du défaut de dépôt de l'acte constitutif d'une société n'est établie qu'au profit des tiers.

Les tiers qui ont traité avec une association de fait peuvent soit accepter l'acte de société, comme s'il avait été régulièrement déposé et publié, soit maintenir la société en existence telle qu'elle se présente à eux, en écartant les clauses des statuts non déposés et publiés, soit, solution controversée, considérer la société comme inexistante et s'en prendre personnellement à ceux avec lesquels il ont traité, soit, enfin, ignorer la société et poursuivre la condamnation « in solidum » des associés.

Elis. 9 mai 1961

100

## SURSEANCE

*Voir : Saisie*

## T

## TERRITOIRE SOUS MANDAT

Personnalité juridique : assignation de l'Etat Belge

*Voir : Compétence (mat. civile).*

## TRANSPORT

L'énumération de l'article 5, 5<sup>e</sup> décret du 30 mars 1931 n'est pas limitative. Il appartient au juge du fond de décider si telle marchandise, non visée à la nomenclature du dit article, doit être considérée comme fragile.

Dans le cas de bris de telle marchandise, il appartient à la partie lésée, pour obtenir la réparation du dommage, d'établir la faute du transporteur ou de ses préposés conformément à l'article 11 du même décret.

Elis. 7 mars 1961

57

## TRANSPORT AERIEN

La courte prescription de l'article 27 du Décret du 19-1-1920 n'est pas opposable à l'action en paiement intentée par une agence de voyage relativement à un voyage aérien auquel s'applique la convention de Varsovie du 12 octobre 1929, reprise

par le décret du 6 janvier 1937. La convention ne prévoyant pas de prescription, le droit commun reprend son empire.

Ne fait cependant pas preuve contre un non-commerçant une facture exhibée, cinq ans après les faits, quand la lettre de commande n'y est pas jointe.

1<sup>re</sup> Inst. Elis. 1 juin 1961.

166

**V**

VOIE PARÉE

En cas de défaut de remise du certificat d'enregistrement au Conservateur des Titres Fonciers par le débiteur hypothécaire laissé en possession de ce document, le Conservateur des Titres Fonciers a l'obligation d'opérer inscription de l'ordonnance autorisant la vente par voie parée sur le certificat déposé aux registres de l'enregistrement et a le devoir de procéder aux formalités de vente.

1<sup>re</sup> Inst. Elis. 28 avril 1961.

68

---

## TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRETS ET JUGEMENTS

<b>Année 1957</b>					<b>Année 1958</b>			
Octobre	8	Appel R. U.	63		Décembre	5	1re Inst. Elis.	122
						6	Elis.	46
						6	Elis.	142
						20	Elis.	90
						27	Elis.	22
						27	Elis.	143
					<b>Année 1961</b>			
					Janvier	2	Police Elis.	28
						3	Elis.	24
						3	Elis.	144
						10	Elis.	93
						12	1re Inst. Elis.	123
						17	Elis.	46
						24	Elis.	25
						30	Elis.	26
						31	Elis.	49
					Février	2	Police Jadot.	31
						22	1re Inst. Léo.	164
						28	Police Elis.	32
					Mars	7	Elis.	57
						7	District Jadot.	69
						14	Elis.	59
						14	Elis.	147
						28	Elis.	62
					Avril	20	1re Inst. Léo.	124
						24	1re Inst. Léo.	125
					Mai	3	1re Inst. Elis.	166
						9	Elis.	98
						9	Elis.	100
						9	Elis.	102
						12	1re Inst. Elis.	164
					Juin	1	1re Inst. Elis.	166
						6	Elis.	104
						6	Elis.	149
						6	Elis.	151
						6	Elis.	154
						29	District Jadot.	168
					Juillet	1	Elis.	155
					Août	1	Elis.	156
						29	Elis.	159



La Revue Juridique de l'Afrique Centrale et le Bulletin des Tribunaux Coutumiers sont publiés, avec le concours des docteurs en droit du Congo et du Ruanda-Urundi, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

**Comité de Patronage de la S. E. J. K.**

MM. le Président et le Ministre de la Justice du Katanga; BECKERS, Premier Président de Cour d'Appel; BOURS, Procureur Général honoraire; DELLICOUR, Procureur Général honoraire; de MERTEN, Premier Président honoraire de Cour d'Appel; DE RAEVE, Premier Président de Cour d'Appel; DEVAUX, Procureur Général honoraire, Président du Conseil d'Etat; DUMONT, Procureur Général honoraire; GASPARD, Procureur Général honoraire; GUEBELS, Procureur Général honoraire; HAMOIR, Président honoraire de Cour d'Appel; HAYOIT de TERMICOURT, Procureur Général près la Cour de Cassation; LEYNEN, Président honoraire de Cour d'Appel; MERCKAERT, Procureur Général honoraire; MICHEZ, Président honoraire de Cour d'Appel; PINET, Président honoraire de Cour d'Appel; RAE, Président honoraire de Cour d'Appel; SOHIER, Procureur Général honoraire, Premier Président honoraire de la Cour de Cassation;

**Comité de la S. E. J. K.**

*Président* : Mr L. JANSSENS, Procureur Général près la Cour d'Appel.

*Vice-Présidents* : Mr A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.

Mr V. de JULEMONT, Conseiller à la Cour d'Appel.

*Secrétaire Général* : Mr Ch. BAR, Juge de Police.

*Secrétaire* : Mr Y. GUEBEN, Substitut du Procureur d'Etat.

*Membre* : Mr VANNES, Juge au Tribunal de District.

**Comités de Rédaction.**

	Revue Juridique de l'Afrique Centrale	Bulletin des Tribunaux Coutumiers
<i>Président</i> :	Mr L. JANSSENS.	Mr J. SOHIER, Juge au Tribunal de 1re Instance.
<i>Vice-Président</i> :	Mr V. de JULEMONT.	Mr V. de JULEMONT.
<i>Secrétaire Général</i> :	Mr Ch. BAR.	Mr Ch. BAR.
<i>Secrétaire</i> :	Mr Y. GUEBEN.	Mr Y. GUEBEN.
<i>Membres</i> :	MM. VANNES et A. DETHIER, Avocat à la Cour d'Appel.	MM. VANNES et A. DETHIER.

**EXTRAITS DES STATUTS de la S.E.J.K.**

Les Comités de rédaction laissent aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Les opinions émises dans les publications de la Société n'engagent que leurs auteurs.

## Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

**REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.** (Revue Juridique de l'Afrique Centrale, à partir de juillet 1960).

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 1936 à 1939 ; 1941 à 1944 ; 1949 à 1951 ; 1953 à 1956 au prix de 220 frs l'année, 1957-1958 à 250 frs l'année

Les numéros restants des années 1927 à 1956 sont vendus à 25 frs le numéro, des années 1957-1958 à frs 30 le numéro.

Reliure : par année : 85 frs.

**BULLETIN DES JURIDICTIONS INDIGENES ET DU DROIT COUTUMIER CONGOLAIS.** (Bulletin des Tribunaux Coutumiers à partir de juillet 1960).

Les années de 1933-1960, non reliées, 115 frs par année.

Les numéros séparés au prix de 20 frs le numéro.

Reliure : 85 frs par deux années.

Sont encore disponibles les collections reliées par deux années de 1935 à 1960 à 305 frs le fascicule de 2 ans.

**BULLETIN DES TRIBUNAUX DE POLICE CONGOLAIS.**

Les années depuis 1953 (1<sup>re</sup> année) : 85 frs l'année.

collection reliée en un volume (1953 à 1955 inclus) : (1956 à 1958 inclus) 330 frs le volume.

**OUVRAGES DISPONIBLES (PORT EN PLUS.)**

*Notes au sujet des réglementations sur la chasse dans quelques colonies d'Afrique*, par A. de Beaufort et L. Van Hooft brochés 15 frs.

*Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu*, par A. Moeller, une brochure, 3 frs.

*Notes sur le droit coutumier des Balebi*, par F. Grévisse, une brochure, 5 frs.

*Un tournant de notre politique indigène — Le Décret du 5 décembre 1933*, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 frs

*Notes sur le droit coutumier des Baluba*, par R. Lanfant, une brochure, 5 frs.

*Contribution à l'enquête de constitution du secteur des Bawumbu*, par R. Tonnoir, une brochure, 5 frs

*Enquête sur le droit coutumier congolais : Questionnaire*, par P. van Arenbergh, une brochure, 2 frs.

*La famille chez les Bashila*, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

*Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par les recueils de jurisprudence jusqu'à 1934 inclusivement, par J. P. Colin : épuisé.

*Le supplément quinquennal 1935-1939 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par J. P. Colin : 250 frs

*Le supplément quinquennal 1940-1944 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par L. Bours : 150 frs.

*Le supplément décennal 1940-1949 au Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise*, par L. Bours : 350 frs.

*Le « Mupongo-Muloji » ou l'impulsion criminelle*, par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 frs.

*La propriété Foncière chez les Bekalebwe*, par L. Bours, une brochure, 5 frs.

*Le « Lusalo » ou mariage monogamique par échange du sang*, par L. Louillet, Cong. St. E., revue par J. Ferry Cong St. E., une brochure, 3 frs.

*Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomoïwa et des Banwenshi*, par R. Marchal, une brochure, 5 frs.

*Le droit coutumier Lunda*, par C. Brau, une brochure, 20 frs.

*La propriété chez les Basongo de la Luniunga et de la Gobari*, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

*Préface à tout projet d'organisation judiciaire dans une colonie et La justice au Congo : critiques et projets*, par V. Devaux, une brochure, 25 frs.

*Comment libeller les Préventions*, par D. Merckaert, 15 frs. (2<sup>me</sup> édition)

*Samba-a-kyà Buta, Historique de l'Empire des Baluba — langue française*, par B. Mukonga, 25 frs.

*Droit de Procédure du Congo Belge*, par A. Sohier (2<sup>me</sup> édition - 1955) broché 400 frs.

Tables des matières de la Revue Juridique 1958 — sur fiches séparées : 100 frs.

*Proverbs of the Baluba — Proverbes des Baluba*: recueillis par Wm. F.P. Burton. 1797 proverbes en kiluba, anglais et français. 75 frs

### ABONNEMENTS à partir du 1 janvier 1961.

Les abonnements sont reçus par le secrétaire général de la S. E. J. K. — B. P. 610, Elisabethville.

PRIX DES ABONNEMENTS : par souscription (port compris) :

Revue Juridique de l'Afrique Centrale : 200 frs

Bulletin des Tribunaux Coutumiers : 115 frs

L'abonnement combiné aux deux publications 300 frs

Ces montants sont payables par chèque sur Elisabethville ou mandat postal. Ils peuvent également être versés aux compte-chèques n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 8489 à la Banque du Congo à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux n° V 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier janvier. Les chèques bancaires doivent être émis au Siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE  
L'ECOLE TECHNIQUE  
MISSION SALESIENNE  
LA KAFUBU  
ELISABETHVILLE

8-10-1962